



This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

- + *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.
- + *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.
- + *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.
- + *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at <http://books.google.com/>

T-
D

DLÁS

TALÁNOS

ÉNYKÖNYV

ÉHEZ

ET

g. Családjog.

PRINTED IN HUNGARY

T

KÖNYVKERESKEDESE

11. 11.
312
F01

XVI. t.-cikkek rendelkezé-
sével, mert az előbbi
eddig a magyar korona-
rend.

emnek ezen pozitív irán-
nyal jelentőségét a tervezet
száma megadni, nem kevés-
bé irányban való elhatár-
olásra ne terjedjen ki a t-
ervezet irányadó szempont, ha-
már a tárgyat az általános
szempontok mindazok a ma-
gánjogok, vagy tulnyomólag ké-
szülnek, valamint azok
s társadalmi jelentőség
is vannak kitéve.

továbbá azokat a jogan-
nyalásokat. Bár ezek a jogan-
nyalásokat a magánjogbar-
tervezet fejlődést vettek, lényeg-
ben önállósággal alkotják a
gazdasági elemek vegyü-
letében befejezett egy-
es nemcsak a tervezet-
re az illető szakjogok

an a tervezet mindazon-
tervezet szerint tárgy-
az alapvető meghatáro-
ban gyökereznek, a vég-
on elő közötté és az egy-
általános ptkönyv az
legyen.

törvényben való szabály-
tervezet legalább oly-
nak az anyagi jogot
nánt magába a tervezet-
zükséges ez nemcsak a
m azért is, mert a polg

sz
go
nyh
gi o
hely
hé

any

ozá
lajc
lke
em
edé

nen
cs
g l
s,
agá
roz
ény
ek
apc
ges
zin
tők
i,
onh
saj

vi
z m
reszben
szthetők.
ogviszo-
sz u. n.
elülépit-
felvétel-

melyek a személyeknek vagy yonszerzéstől általában, avagy a szerzést jóváhagyástól közjogi, társadalmi és gazdaszorítására vagy egyes köz-ek korlátozására vezetendők tartoznak az általános magán-
 z é z i törvényekre sem lehetett
 ii.

és az ezekkel kapcsocomplexuma. A mi első leti, a T. a jelenlegi törvényogba utalt jogintézményeket eskedelmi jogba tartozóknak könyvből kirekesztette még a vagy más törvényhozásoknieknek. Mérvadók voltak e mennyiben a tervezetnek nem rona országai közös törvényragokat a közös törvényhozás lentétben, hogy a mennyiben a zős intézményeket mutat fel, külön szabályoztattak és pedig delmi jogban való szabályozákereskedelmi jogtól eltérően,
 i.

téből a váltójog is.

jogi intézkedései voltaképen oznának és e mellett a csőd- a országainak egész területére nem lett volna azonban helyes léseknek kiszakítása által a
 Ezért a csődtörvény a ptköny-

adt a ptkönyvből a jogügy- ímadásának és a csődön nek szabályozása is, a mely nak rendelkezésre. E viszonyok ranazoknak a csődtörvényben

cs
z i
az
gü
sol
en
, a
s az
xint

je
a o
ól
ó é
z lé
yha
yib
ere
k s
hat
ege
tő
íren
nn
Egy
yati
kü
ozás
nté
zga
lör
ás.
s

lle
f.-t
del
ált

rendszere.

ja anyagát, a részek következő „Családjog”, „Dologjog”, „Kö-

is lehetett célja, hogy rendmatikájának kész keretet nyújtó törvény rendszerének nagy jelentőségben az anyag külső elrendezése utat nyújtott az egyes rendelkezések

helyében szorult indokolásra: 1. a törvények felvétele, 2. az általános törvények egymásutánja szempontjából. A legújabb codificatiókkal (szász és francia jogi codificatio eddigi irányítású tervezetek) külön személyjogi törvénykönyv: a porosz törvénykönyv (1803.), és az osztrák törvénykönyv (1811.), és az actiones-féle hármast mint külön részt helyezi a

helyén ezen egymás mellé helyezése a magánjogi törvénykönyvében. Mindezek a törvénykönyvek szorultak.

ása Savigny tanításának eredményeként (l. először adta ki a jelszót, nincs jogosultsága; mert szerinte jogról nem lehet szó, maga a törvény csak előfeltétele, minél-kevesebb személyi állapotokat az álta-

ett a szász (1863.) és legújabbán

(1896.) a német birodalmi polgári törvénykönyv mélyjog elhagyásával a személyekről szóló fejezet részben helyezik el. Az újabb irodalom a Savigny tanítását mindinkább elhagyta és nak, mint önálló résznek jogosultságát vita ptkönyv tervezeteinek kritikájában is tekintélyes solták a személyjogról szóló rész kihagyását, i Entwurf stb. 82—88. l.) Liszt (Bekker-Fischer 4—8. l.) és egy névtelen szerző az „Archiv f Recht“ 1895. évi folyamában a német ptkön szemben közzétett ellenjavaslatban. A svájce zete (1900.) szintén külön személyjogi részszel

A személyiség magánjogi szabályozása ad személyek meghatározására, illetőleg a jogalany ság és a szerződképesség előfeltételeinek meg ritkozik, nem meríti ki teljesen a személyiség kérdések egész anyagát. A különböző személy mint a jogalanyiség, jogképesség és szerződké teleinek kérdéseit u. i. azoknak a személyi java szoruló érdekei egészítik ki, a melyek a személ ségénél fogva, onmagában, tehát tekintet nélk nyaira megilletik.

A magánjogi oltalomnak, mely nem szori csak a vagyoni érdekek oltalmára, ki kell te tisztán személyi jellegű érdekekre is, mi szű alanyi jogok elismerésére vezet, a melyek a s személyi javainak élvezetében, mint az érdekvé és ezzel saját személyi állapotának integritásá Ezeknek a jogoknak egyedüli alapfeltétele a sz tehát a személyiség jogi állapota onmagában v azok, mint a személyiség elismeréséből folyó sz a személyiség kérdésével szoros tárgyi kapcsol

Ez az összefüggés arra utal, hogy a személyc állapotokra vonatkozó rendelkezésekkel a törv szerében is egybekapcsoltassanak azok a rend lyeknek tárgyát a személyiségnek a jelzett irár magánjogi védelem szolgáltatja.

Amennyiben azonban a személyiség il való szabályozásának szüksége elismertetik, ez

zet, melynek keretében az
szer követelményeinek meg-
en tárgyalhatók.

esetén a személyjog tárgyát
, mely a helyes beosztás
alig vihető keresztül. Még
tkönyvnek külön általános
ra a maga egészében nem,
ben volna felvehető, a mely-
dőképesség előfeltételeinek,
n. Mig ellenben az u. n.
rulnának a polgári törvény-
szétszórta és más czimekbe
volnának elhelyezhetők, a
fogva nem illenek. Az ily
tebb védelmét és a személy-
esülését zárja ki, vagy a
sütközésbe.

ny az új német ptkönyvben
sével kénytelen volt az álta-
t, a melyek mint az egye-
, a névjog és a névbitorlás
nem általános természetűek,
k védelméről a vagyoni jogi
k. (N. 241., 823., 847., 1300.)
azzal a hátránnyal is jár,
természetét elhomályosítja
zésre, és annak a méltány-
tnak sem tesz eleget, hogy
ltalánosabb és legbecsesebb
égüknek megfelelő alakban

jesen csak úgy lehet meg-
k külön személyjogi részbe
en a személyiségi jogok az
littatnak. Csak ily eljárás
tkönyv a személyjog terje-
kimerítse s azt jelentőségé-

A személyjogi rész tartalmáról tüzetesebben az i indokolásának megfelelő helyein lesz szó.

2. A mi az általános rész mellőzését illeti, e r 1. pont alatt érintett okokon kívül a következőkre k

Annak, hogy a polgári törvénykönyvnek általá legyen, csak az képezheti indokát, hogy vannak álti jellegű szabályok, melyek az egyes részekbe nem he el úgy, hogy a többi részekre való kihatásuk kell szembeötlővé válják.

Elméleti t a n t é t e l e k nem valók a törvényköny nem bír elég előkészítettséggel arra, hogy azokban legyen, vagy nem érti, vagy félreérti e tétéleket. . semmi esetre sem lehet célja a codificatióknak, ho vagy ügyvéd azokat az alapfogalmakat, a melyek egy könyv teljes átértésének előfeltételei, magából a törvéből tanulja. E szerint az általánosabb jellegű elméleti t számára az általános rész nem szükséges.

A mi pedig a törvénykönyvbe való r e n d e l k e z i l l e t i , a törvény könnyebb megérthetősége és kezelése s jából kívánatos, hogy azok lehetőleg konkrétul fo szabályban nyerjenek kifejezést. Ezt a célt lényeg mozditja, ha a codex a szabályt oda helyezi, a hovi materiae révén tulajdonképen tartozik, — még pedig joganyagra alkalmazott szövegezésben, — s e n mennyiben mulhatlanul szükséges, kifejezette sulyozza e szabálynak más téren való alkalmazhatósá

Az, hogy az ily szabályok az általános részbe fo nak össze, szükségszerűen a formulázásnak egy oly á tására vezet, mely a szabályt szerfelett elvonttá é lenné teszi. Már pedig az elvont szabályok a jogás nehezen érthetők, a művelt laikusnak pedig teljesen lenek, a mi a jogalkalmazásban sok bajnak okozója. l is az ily általános szabályok felállításának előnye i csak látszólagos. Mert az általános szabályok legnagyobb különös részekben oly sok tekintetben módosul, ho ságban egyik sem tartja meg a törvénykönyvön ke az általános érvényt, a melyet az általános rész olva elhelyezésük szerint tőlük várna.

Egyébiránt a T. rendszerének megállapításánál

szolgált irányadóul s
szavában is jelezve
törvénykönyvekben
annak a résznek a
al az illető szabály
a legtágabb alkal-

ásos anyagát sike-
nek külön személy-
személyekről szóló
leglényegesebb tar-

etes és mélyebben
tulajdonképen két
nyonjogból. Vannak
tisztán vagyoni jogi
ben mindkét elem

övetkezetessége azt
természetű részt a
ztán vagyonihoz.
elhelyezése tekin-
másutánnál, annál
a kötelmi jog már

z vétetett fel, meg-
sok tulnyomó része

lános iránya.

lános iránya tekin-
ul, hogy a ptkönyv
nyeknek, törvényes
nálló jognak, más-
lom termékeinek és
e szerint tehát a
szüljön.

vet
in
és
Er
lv,
k
grá
jus
s i
gán
a
át,
val
T.-
aln
k
val
bize
fe
nt ,
az
mé
l is
j o
án
ól

rvé
es e
ü s
nev
ári
pl
a ké
szél
ont
abb
ksé
av

ési jognak itteni szabá-
és gazdasági osztályokra
álltassanak fel, jelesül
ék be, — avagy hogy a
gett az u. n. parozella-
birtokrészletek eldarabo-
apittassanak meg.

ikája.

neg van érintve, ezuttal
a főszűly a szerkesztés
ellett, a szerkezeti kidol-
ek szem előtt tartásával

cövetkezők említendők fel:
is és határozott jogszabá-
osan meg lehessen álla-
elérhetése feltételezi oly
kszerűség szempontjából
ellett egyuttal elég egy-
: művelt ember is meg-
vira, hogy alatta a vilá-
ég keresése se vezessen
esse a szöveg határozott-
ig mellett pedig az egy-
ye legyen a szokatlanabb

mmeghatározás. A
ételeket tartalmazzon, s
életi constructiók lehető-

.stica. Nem a casuis-
módszerét kell követni.
os tartalmát semmiféle
a tételek szövegezésében
a foka, a mely a jog-

k biztosítja a kellő rugalmas
s az élet fejlődésével lépést ta
yokhoz is alkalmazkodhassék.
következtető jogtételek csak o
elkerülése vagy a szabály telj
etlenül szükséges.

Közvetlen és közvetett
kezés lehetőleg közvetlenül, n
ásra való hivatkozás vagy
a való burkolása útján fejez
mód csak ott alkalmaztassék,
sége tetemesen nyer a nélkü
sága vagy világossága vesztet
valamely más szakasznak ren
gfelelően (értelemszerűen)“ alk
hány szóval visszaadni nem leh
történjék hivatkozás; ha azonb
ódosításokkal és kiegészítések
b a hivatkozás helyett a mó
ést teljes tartalma szerint felven
vatkozás helyett a rendelkezés
bnek, a változatlanul (módo
lkül) alkalmazandó rendelkezés
z alkalmazás terén téves n

Szófordulatok a jogsz
gének jelzésére. Kivánato
minősége a műnyelv körébe es
íval jelezve legyen. Nevezetese
az absolut jogtétel (co
tő jog) megkülönböztetendő a d
, közvetítő, engedő) jogtételtől.
erítő erővel bíró jogtételek eb
ssék és ezzel szemben mint kiv
és, a törvényben kimondott
ének jelzésével emeltessék ki (j
pszabály stb. másként nem
adás hiányában“).
onló kivételes jelzéssel megkül

mezési szabály is. (Pl. „kétség esetében azt kell tartani“ vagy „a mennyiben az ellenkező akarat ki nem tűnik“.)

2. Megkülönböztetendők a jogszabályok a velök kapcsolatos jogkövetkezmények szempontjából is, nevezetesen abban az irányban, vajjon az illető szabály érvényességi kelleket állapít-e meg vagy csupán utasító rendszabályt. (Pl. „kell“ vagy „legyen“; „nem lehet“ vagy „nem szabad, nincs helyén“.)

3. Felsorolásoknál: α) a taxativ felsorolással szemben az exemplificativ felsorolás megfelelő kitételekkel (pl. „jelesül“, „nevezetesen“, „különösen“, „többi közt“) jelzendő; β) a cumulativ felsorolás megkülönböztetendő a disjunctiv felsorolástól (pl. a feltételeket jelző „ha“ szónak megfelelő elhelyezésével és az összekötő „és“ szónak avagy a szétválasztó „vagy“ szónak megfelelő használatával).

4. Megkülönböztetendő, vajjon a jogszabály alkalmazása egészben vagy csak bizonyos mennyiségyszerű korlátozással függ-e a megszabott feltételtől. (Pl. „ha“ vagy „a mennyiben“.)

5. A szövegezés általában véve a bizonyítási teher megoszlásának figyelembe vételével történjék. A jogalapító tények megkülönböztetendők a joggátló és a jogszünetítő tényektől, rendszerint úgy, hogy az ez utóbbiakra vonatkozó jogtétel kivétel alakjában nyerjen kifejezést. (Pl. „hacsak“, „kivéve ha“ stb. esetleg külön mondatban „ez a szabály nem alkalmazandó, ha“).

A vélelem, a melylyel szemben az ellenkező bizonyítható, megkülönböztetendő a meg nem dönthető vélelemtől (Pl. „az a vélelem“, „azt kell vélelmezni“ vagy „valónak kell tekinteni“). Ezekről megkülönböztetendő a fictió. (Pl. „ugy kell tekinteni“.)

*

Hogy mennyiben kellett és lehetett ezeket az alapelveket a T.-ben megvalósítani, az iránt a T. előszava tájékoztat.

ELSŐ RÉSZ.

Személyjog.

A jog a viszonyok rendjét alkotván meg, alapfeltételét oly egyének léte szolgáltatja, melyek között a rendezendő viszonyok alakulásának és fennállásának lehetősége forog fenn. A törvénykönyvnek tehát első sorban azt kell megállapítania, hogy kik között jöhetnek létre és állhatnak fenn jogi rendezés tárgyát alkotó viszonyok. Ez a kérdés azonos a személyiség jogi fogalmával, mely azt a képességet foglalja magában, hogy valaki jogviszonyban állhat, s illetőleg jogoknak és jogi köteleességeknek alanya lehet (jogképesség).

A személyek meghatározását a személyiség magánjogi védelme egészíti ki, mely a személyiség érvényesülésének magánjogi biztosítékait szabja meg azoknak a jogoknak megállapításával, melyek a személyt már e minőségénél fogva, tehát önmagában véve megilletik, s a személyiségi jogok fogalma alá sorozhatók.

Ezen alapul a személyjog anyagának két czimre: a személyekről és a személyiség védelméről szóló czimre való felosztása.

ELSŐ CZIM.

Személyek.

A személyekről szóló czim a T.-ben négy fejezetre oszlik: az első fejezet az emberre, a második az egyesületre, a harmadik az alapítványra, s végül a negyedik a gazdasági célú egyesületekre, a köztestületekre és a közintézetekre vonatkozó rendelkezéseket öleli fel.

A T. tüzetesen csak a személyek három első körével fog-

lalkozik; míg a személyek negyedik körének jogképessége tekintetében a rájuk vonatkozó külön szabályokra utal.

A T. nem fogadja el a személyeknek természeti és jogi személyekre való szokásos felosztását, melyet a Győry-terv. (ált. r. 2. cz. 1. 2. fej.), valamint a szász ptkönyv (30—57.) és a német ptkönyv (ált. r. 1. fej. 1. és 2. cz.) követ. A T.-el e részben egyező álláspontot foglal el különösen a zürichi ptkönyv és a svájcei tervezet.

Ez a felosztás részben a mult századbéli természetjogi iskolának, részben a Savigny-féle fictio elméletnek tanaira vezetendő vissza. A természetjog ugyanis az ember jogalanyiságát mintegy veleszületett minőségének tekintette; szerinte az ember mintegy már physikai természeténél fogva személy, és ennyiben „természeti személy” volt, melylyel szemben az egyesület és az alapítvány a jogrend által mesterségesen teremtettt jogalanyok. Savigny szerint az egyes ember az egyetlen valóságban létező természeti személy, míg az egyesület (testület) és alapítvány valóságban nem létező, természeti existenciával nem bíró, hanem csak képzelt (fictiv) személy, melyet a jogrend alkot, s ennyiben „jogi személy”.

Mindkét felfogással szemben az újabb tan azt vitatja, hogy az egyes ember is az ő személyiségét nem a természettől, hanem a jogrendtől nyeri, a mely valamint Rómában a személyiséget az emberek egy körétől: a rabszolgáktól megtagadta, ugy azt más, nem emberi substratumoknak meg is adhatja. A jogképes egyesület, az alapítvány ezen felfogás szerint semmivel sem inkább jogi személy, mint az egyes ember s ez utóbbi semmivel sem inkább természetes személy, mint amazok. Ez a felfogás, melyet a T. is alapul elfogad, a természeti és jogi személy felosztásának elejtésére vezet.

Az ember jogképessége szélesebb körű ugyan, mint az u. n. jogi személyeké; de ez a körülmény magában véve nem szolgáltat alapot arra, hogy az ember és a jogi személyek személyisége között különbség tétessék. Minthogy a személyiség a jogrend alkotása, a jogképesség a személyek összes köreinél azonos természetű, és a jogi személyek jogképessége az ember jogképességével szemben csakis annyiban korlátozottabb, a mennyiben a jogi személyek nem lehetnek alanyai oly jogoknak és kötelezettségeknek, a melyeknek előfeltételét tartalmuknál fogva

emberi tulajdonságok és állapotok, mint különösen a nem, kor vagy rokonság szolgáltatják. Ez az eltérés a jogok és kötelesek tartalmából önként következően, a T. annak nem tulajdoníthatott alapvető fontosságot, és ennél fogva azt sem találta szükségesnek, hogy az a svájci terv. 71.-hoz hasonlóan külön szabályban kifejeztessék.

Nem ismeri el a T. annak szükségét sem, hogy a jogképes egyesület és az alapítvány valamely közös név (összemély vagy ehhez hasonló egyéb elnevezés) alatt egy intézménynyé összefoglaltassanak, és az egyes emberrel szembeállítottassanak. Ha ugyanis mellőztetik az a felfogás, mely a jogképes egyesület és az alapítvány személyiségét más forrásra vezeti vissza, mint az egyes emberét, akkor az ilyen összefoglalásnak és szembeállításnak nincs semmi alapja; de nincs is szükség reá; mert míg p. o. a német ptkönyv is a „Juristische Personen“ felirat alatt összefoglalja a jogképes egyesületet és az alapítványt, azért mindkettőre kiterjedő közös határozmányokat nem állít fel, hanem külön tárgyalja mind a kettőt, úgy, hogy ezen összefoglaló feliratnak semmi gyakorlati célja nincsen, hanem tisztán csak elméleti állástfoglalást jelez a „jogi személy“ fogalma mellett; — már pedig a törvénykönyvnek vitás elméleti kérdésekkel szemben állást foglalni nem lehet feladata. Vannak ugyan szabályok, a melyek úgy az egyesületekre, mint az alapítványra illenek, de ezeket nem szükséges a jogi személyek közös tanaképen összefoglalni, hanem ép úgy, a mint ezt maga a német ptkönyv is teszi, megfelelőbben lehet az egyesületekről szóló fejezetben elhelyezni, és az alapítványra az illető rendelkezésekre való hivatkozás útján kiterjeszteni (79. és 84. §.).

A T. egyezően a svájci terv.-el (1. r. 2. cz. 1—4 fej.) mellőzi a jogi személyeknek köz- és magánjogi jogi személyekre való felosztását is, a melyet a német ptkönyv (89.) ismer. Teszi ezt egyrészt azért, mert a személyek között a jogi személy külön cathegóriáját nem állítja fel, másrészt pedig azért, mert a magánjog terén csakis a magánjogi személyekről lehet szó, és így magában véve az, vajjon a magánjogok hordozójaként szereplő egyesületet, alapítványt vagy testületet a magán rendelkezés vagy valamely a közjog körébe eső ténykedés hozta-e létre, nem szolgálhat alapul arra, hogy a magán-

jogban, a magánjogi személyekkel a közjogi személyek állításának szembe. Épugy a mint az ember is különböző vonatkozásokban hol magánjogok, hol pedig közjogok alanyaként s így hol magánjogi, hol közjogi személyként jelentkezik, a többi személyek is, a mennyiben a magánjogok alanyai, a magánjogi személyek, a mennyiben pedig közjogok alanyai, közjogi személyek tekintete alá esnek. Ez a megkülönböztetés ehhez képest a szabályozás anyagától függ. A közjog a közjogi személyekkel operál, — a magánjog körében pedig minden jogalany csak mint magánjogi személy szerepel, és csakis a közt lehet különbséget tenni, hogy a magánjogi személyek közül az egyesületek és az alapítványok a magánjogi szabályokban, a köztestületek és a közintézetek pedig a közjogi szabályokban bírják keletkezésüknek, szervezetüknek és ennek révén magánjogi jogképeségüknek forrását.

Mindezeknél fogva a T. lehetőleg kerüli a személyeknek tisztán elméleti szempontokra visszavezethető csoportosítását, s a személyek egyes köreit csupán létfeltételeik különféleségéhez képest osztályozza és állítja egymás mellé, s ily módon távol marad a controvers elméleti kérdésekben való állásfoglalástól.

A mi a személyek egyes köreinek megjelölését illeti, a T. a fejezetek felirataival az ember, az egyesület és az alapítvány elnevezéseket választotta.

„Az ember“ felirat szokatlan ugyan, s helyette a ptkönyvek többnyire a „személy“ kifejezést használják. (Igy P. L. R. 1. r. 1. cz.; C. 1. k.; badeni L. R. 1. k.; Ho. 1. r.; Ol. 1. r.; S. 1. r.; v. ö. továbbá a N. első terv.) Ez az utóbbi szóhasználat azonban visszasságokra vezet; mert a törvénykönyvek a személyszót rendszerint kétféle értelemben használják, t. i. egyrészt az ember megjelölésére, másrészt a személyiségi vagy jogalany értelmében. A most jelzett értelemben pedig a személy fogalma felöleli az összes személyeket, tehát egyaránt fedi az embert, a jogképes egyesületet, az alapítványt, gazdasági célú egyesületet, köztestületet és közintézetet. Ennek következtében mindazokban az esetekben, a melyekben a törvénykönyv a személy kifejezést használja, csak a magyarázat segélyével állapítható meg, hogy a törvény rendelkezése csak az emberre, vagy egyuttal az összes személyekre is kiterjed-e. E mellett még a személy szó használatából egyéb helytelenségek is állhatnak elő. Így p. o.

midőn a német ptkönyv 1922. §-a az öröklés beálltára vonatkozólag az ember halála helyett a személy halálát említi, ellentétbe jut azzal a felfogással, mely szerint nem a személy hal meg, hanem az ember. De maga a német ptkönyv is 1. §-ának azzal a tételével, — mely szerint „die Rechtsfähigkeit des Menschen (tehát nem der Person) beginnt mit der Vollendung der Geburt“, — helyesen utal arra, hogy a jogképesség az embert, és nem a személyt illeti meg.

Közelebb áll a T. álláspontjához a svájci terv., a mely az ember megjelölésére az „egyes személy“, és méginkább a a zürichi ptkönyv, mely „az egyes ember“ kifejezést használja. De ez a szóhasználat is csak akkor volna megfelelő, ha az egyes emberrel vagy egyes személylyel az egyesület és alapítvány, mint öszszemély, közös intézményként állíttatnék szembe, a mit azonban a T. lehetőleg kerülni kíván. Az egyes ember kitételével szemben ez annál is inkább indokoltnak mutatkozik; mert ez a szóhasználat annak az elméleti felfogásnak felelne meg, a mely az egyesületek és az alapítványok eseteiben is tulajdonképeni jogalanyoknak az embereket tekinti, csak hogy nem mint egyéneket, hanem, mint a destinatariusok összeségét; miáltal a törvénykönyv egy még a tudományban is nagyon vitatott kérdésben állást foglalna el.

A T. a személyek második körének megjelölésére „az egyesület“ elnevezést választotta, mely legjobban fejezi ki az egyesületnek, mint az emberek közös célra való egyesüléséből keletkezett, s a tagok személyiségétől különvált személyiségnek lényegét. A „testület“ (corporatio) kifejezés használata főleg inkább a közjogban, és pedig oly személyi egyesületek megjelölésére is szokásos, a melyek mint p. o. a községi, városi képviselő testület stb., magánjogi jogképességgel nincsenek felruházva. Erre való tekintetből azoknak a személyi egyesületeknek megjelölésére, melyeknek magánjogi jogképességét a polgári törvénykönyvben kell szabályozni, a T. célszerűbbnek látta a testület kifejezés mellőzésével, az egyesület kifejezésnek használatát.

A személyek harmadik körét a T.-ben az „alapítvány“ képezi. A T. ezen elnevezéssel az oly vagyontömeget jelöli meg, a mely az alapító intézkedése szerint meghatározott célra van szánva, s a mely ezen célnak megvalósítása érdekében

szervezetet nyer. Az a körülmény, hogy az alapítvány céljának megvalósítására minő szervezet van megállapítva, s különösen, hogy az alapítvány önálló szervezettel bír-e, avagy kezelése valamely közhatóságra van bízva, és hogy intézetszerű szervezetben valósul-e meg, vagy sem, a kérdés lényegét nem érinti. Ép azért a T. az alapítványnyal szemben a tudományban és egyes törvénykönyvekben elfogadott megkülönböztetését egyrészről az intézetnek, s másrészről a szorosabb értelemben vett alapítványnak, mellőzi és az alapítványnak mindkét lehető alakulatát egységesen szabályozza. E mellett azonban az alapítvány fogalmi körét akként szabja meg, hogy ez alá egyéb vagyonösszességek, mint az alapok, az u. n. nyugvó örökség, melynek intézményét a T. egyébként nem is ismeri, nem foglalhatók; és elkülönítendőek tőle a meghagyással terhelt ajándékok is (donatio sub modo).

Azokra a lehető jogi alakulatokra, melyek valamely meghatározott célra kirendelt vagyonnak valamely testületi jellegű személyegyesülettel való szoros kapcsolatánál fogva vegyesen egyesületi és alapítványi elemeket tüntetnek fel, a T. egyezően a legtöbb külföldi törvénnyel a személyeknek külön körét felállítani nem tartotta szükségesnek. Ezekre nézve a gyakorlatnak és a törvény magyarázatnak feladata megállapítani, hogy bennök a fenforgó körülmények szerint az egyesületi vagy az alapítványi elem van-e a túlsúlyban, és hogy ehhez képest a személyeknek előbbi vagy utóbbi köréhez tartoznak-e.

Ellenben szükségesnek találta a T. az egyesületek, és illetőleg az alapítványok körétől különválasztani a gazdasági célú egyesületeket, továbbá a köztestületeket és a közintézeteket.

Azokra az egyesületekre, a melyeknek célja valamely kereskedelmi, ipari, vagy más gazdasági vállalatnak vagy üzemnek folytatására irányul, a T.-nek az egyesületekre vonatkozó általános magánjogi rendelkezései nem terjedhetnek ki. Ezeknek létrejövetelére, szervezetére, és megszűnésére vonatkozó szabályok specialis természetűek. Az a kérdés tehát, hogy ezek az egyesületek mennyiben, mily előfeltételek alatt, s mily körben bírnak személyiséggel s illetőleg jogképességgel, nem vonható az általános magánjogi törvénykönyv keretébe, hanem e részben a rájuk vonatkozó külön törvények szabályait kell irányadókul elfogadni.

Az államkincstár, a köztestület és a közintézet személyiségét a közjog szabályozza; ennél fogva az erre vonatkozó szabályok nem tárgyai a polgári törvénykönyvnek.

A személyeknek érintett köreit tehát ki kellett venni a magánjogi szabályozás köréből. ilönös
ritélni

izik :
neg-
ogu-
ital
int
alál
a
té-
an
az
a-
é-
it
el
n
-
a
,

Kiadói értesítés!

Szives értesítésül szolgáljon, hogy a magyar általános polgári törvénykönyv indokolásának a „Személyjogot” és a „Családjogot” tartalmazó részei folyó évi május hóban, a „Kötelmi jog” folyó évi június hóban, az „Öröklési jog” pedig legkésőbb szeptember hóban fognak megjelenni.

Ara az egyes köteteknek három korona. A teljes munka előfizetési ára tíz korona. A diszes vászonkötésű példányok kötetenként egy korona 60 fillérrel többe kerülnek.

szabályozást. az öröklési jogban

szervezetet nyer. Az a körülmény, hogy az alapítvány céljának megvalósítására minő szervezet van megállapítva, s különösen, hogy az alapítvány önálló szervezettel bír-e, avagy kezelése valamely közhatóságra van bízva, és hogy intézetszerű szervezetben valósul-e meg, vagy sem, a kérdés lényegét nem érinti. Ép azért a T. az alapítványnyal szemben a tudományban és egyes törvénykönyvekben elfogadott megkülönböztetését egyrészről az intézetnek, s másrészről a szorosabb értelemben vett alapítványnak, mellőzi és az alapítványnak mindkét lehető alakulatát egységesen szabályozza. E mellett azonban az alapítvány fogalmi körét akként szabja meg, hogy ez alá egyéb vagyonösszességek, mint az alapok, az u. n. nyugvó örökség, melynek intézményét a T. egyébként nem is ismeri, nem foglalhatók; és elkülönítendőek tőle a meghagyással terhelt ajándékok is (*donatio sub modo*).

Azokra a lehető jogi alakulatokra, melyek valamely meghatározott célra kirendelt vagyonnak valamely testületi jellegű személyegyesülettel való szoros kapcsolatánál fogva vegyesen egyesületi és alapítványi elemeket tüntetnek fel, a T. egyezően a legtöbb külföldi törvénnyel a személyeknek külön körét felállítani nem tartotta szükségesnek. Ezekre nézve a gyakorlatnak és a törvény magyarázatnak feladata megállapítani, hogy bennök a fenforgó körülmények szerint az egyesületi vagy az alapítványi elem van-e a túlsúlyban, és hogy ehhez képest a személyeknek előbbi vagy utóbbi köréhez tartoznak-e.

Ellenben szükségesnek találta a T. az egyesületek, és illetőleg az alapítványok körétől különválasztani a gazdasági célú egyesületeket, továbbá a köztestületeket és a közintézeteket.

Azokra az egyesületekre, a melyeknek célja valamely kereskedelmi, ipari, vagy más gazdasági vállalatnak vagy üzemnek folytatására irányul, a T.-nek az egyesületekre vonatkozó általános magánjogi rendelkezései nem terjedhetnek ki. Ezeknek létrejövetelére, szervezetére, és megszűnésére vonatkozó szabályok specialis természetűek. Az a kérdés tehát, hogy ezek az egyesületek mennyiben, mily előfeltételek alatt, s mily körben bírnak személyiséggel s illetőleg jogképességgel, nem vonható az általános magánjogi törvénykönyv keretébe, hanem e részben a rájuk vonatkozó külön törvények szabályait kell irányadókul elfogadni.

Az államkinestár, a köztestület és a közintézet személyiségét a közjog szabályozza; ennél fogva az erre vonatkozó szabályok nem tárgyai a polgári törvénykönyvnek.

A személyeknek érintett köreit tehát ki kellett venni a magánjogi szabályozás köréből, s utalni kellett azokra a különös szabályokra, a melyek alapján ezek személyiségét megítélni szükséges.

ELSŐ FEJEZET.

Az ember.

A T. jelen fejezetében a következő tárgyakról rendelkezik: az ember jogképessége (1. §.); a kiskorúság és ennek meghosszabbítása, valamint a teljeskorúság (2—5. §§.), az önjogúság (6. §.) és ennek elvonása a gyámság alá helyezés által (7—10. §§.), az ember lakóhelye (10—13. §§.), a halál mint a jogképesség megszűnésének alapja (14. §.), vélelem a halál időpontjáról a közös veszélyben elhaltakra nézve (15. §.), a holtányilváníítás (16—19. §§.), s végül az eltűnt életbenlétének vélelme (20. §.)

A T. a jelen fejezet tárgyi terjedelmének megszabásában abból indult ki, hogy a személyjog körébe szorosan csak az embernek, mint egyénnek személyiségéből folyó személyi állapotok és viszonyok tartoznak; ellenben azok a rendelkezések, a melyek ezen személyállapotok és viszonyok hatásait szabják meg, a T. azon részeiben helyezendők el, a melyekkel szorosabb tárgyi összefüggésben állanak. Ennek megfelelően a T. ebben a fejezetben mellőzte a szerződképesség szabályozását, melynek alapjait a jogképesség, a kiskorúság, a teljeskorúság és önjogúság személyi állapotai szolgáltatják ugyan, de a rendszer szempontjából megfelelőbben vonható az a kötelmi jog körébe (v. ö. 917—929. §-okkal). Ép így a családi jognak hagyta fenn a kiskorúság és az önjogúság hiánya, továbbá a gyámság alá helyezés családjogi hatályu következményeinek (szülői jogok, törvényes képviselő, gyámság, gyám kirendelése stb.), valamint a családi kapcsolatból származó személyi állapotoknak, a rokonsági és sógorsági viszónynak szabályozását. Ép úgy az ember halálának jogkövetkezményei az öröklési jogban nyernek szabályozást.

A mi a kiskorúság meghosszabbításának, a gyámság alá helyezésnek és a holttanúvilvánításnak kérdését illeti, a T. ez intézményeknek csupán magánjogi előfeltételeit, magánjogi hatályát és a kérelmezésre való jogosultságot öleli fel, mint a melyeknek szabályozása a magánjogi törvénykönyv keretébe tartozik; ellenben a megfelelő eljárás szabályozása az eljárási törvényeknek marad fenntartva.

A T. minden embert jogképesnek nyilvánít, s tehát személynek ismer el, tekintet nélkül egyéniségére és akaratképességére. Az 1. §. rendelkezésében kifejezett ez az alapelv az egész T.-en keresztül vonul.

A T. az ember jogképességének fokozatait nem ismeri, s mindenkinek a jogképesség egyenlő mértékét adja meg. Kizárja a rabszolgaság intézményét s az ember és ember között oly alárendeltségi viszony keletkezését, a mely a jogképesség elvonását vagy csorbitását foglalná magában. Ez azonban nem zárja ki, hogy meghatározott tárgyi előfeltételek mellett bizonyos jogokra való képesség egyesektől a törvény által elvonás; így p. o. hogy valaki bizonyos tárgyi előfeltételek mellett ne fogadhatson örökbe (221. §.), ne lehessen örökös (1794., 1795. §§.). A jogképességnek ily módon való korlátozása nem érinti az általános jogképesség alapelvét; mert a korlátozás sohasem terjed ki a jogképesség általános elvonására, és nem szorítkozik a személyeknek bizonyos osztályára.

A jogképesség általánosságának és egyenlőségének elismeréséből foly a jogegyenlőség és a jogközösség alapelve. Az emberek társadalmi helyzetében rejlő különbségek nem fogadhatók el alapul arra, hogy az embereknek egyes osztályai a többiekkel szemben előnyben részesíttessenek vagy háttérbe szoríttassanak; vagy hogy a társadalmi osztályok és körök szerint különböző jogszabályok alkottassanak. A T. általános magánjogot alkot, melynek minden emberre egyenlően ki kell terjednie, nem, rang és valláskülönbség nélkül. A T. e részben is a jogfejlődés eredményeit öleli fel. Egyébként az érintett alapelvek sem oly feltétlen természetűek, hogy a keresztülvitelben kizárnák a tényleges viszonyok figyelembe vételét. Egyes kivételeket elkerülni nem lehet.

Az érintett kérdések szabályozásában a T. a következő szempontokat valósítja meg.

Az ember jogképessége a születéssel kezdődik és a halállal szűnik meg (1. §., 14. §.). A méhmagzatot a T. jogképes személynek nem tekinti, hanem a méhmagzat érdekeit egyes, különös vonatkozásokban oltalomban részesíti (1794. §. 2. bek., 473. §.). A jogképesség keletkezésére a bevégzett szülést (születés) kívánja meg, mely az embernek önálló létét létrehozza. Jogképes embernek csak az élő embert tekinti, s ennél fogva a jogképesség az élve születéstől függ; de az életképességet vagy az emberi alakot, mint a jogképesség keletkezésének feltételét fel nem állítja.

A jogképesség megszűnésének egyedüli módjaul az ember halálát ismeri el; ennél fogva a polgári halálnak jelenlegi jogunkban is ismeretlen intézményét el nem fogadja, és a jogképességről való lemondást vagy a jogképességnek önkénytes korlátozását is kizárja.

A T. sem az életbenlét, sem a halál mellett általános vélelmet nem állít fel, hanem szabályként azt kívánja meg, hogy az, a ki valamely embernek életére vagy halálára jogot alapít, jogának alapját, t. i. azt, hogy az illető életben van vagy meghalt, bebizonyítsa; a bizonyítás módját azonban nem korlátozza. A szabály alól azonban kivételt állapít meg egyfelől arra az esetre, midőn közös veszélyben többen haltak meg, s a halál ténye bizonyítva van ugyan, de a halál időpontját bizonyítani nem lehet; erre az esetre az a vélelem van felállítva, hogy a halál egyidőben következett be (15. §.). További kivétel a halál, s illetőleg az életbenlét bizonyítása alól arra nézve van megállapítva, a ki eltűnt és a kinek halálát s illetőleg életbenlétét e miatt bizonyítani nem lehet. Ily esetben meghatározott előfeltételek mellett a T. megengedi, hogy az eltűnt birói uton holtta nyilváníttassék, mi azt a kettős vélelmet állapítja meg, hogy az eltűnt a holtta nyilvánító ítéletben meghatározott időpontban meghalt, és hogy ezen időpontig életben volt (16—19. §§.). Ugy szintén az eltűntre nézve addig is, míg holtta nyilvánítása megtörténhetik, az életbenlétnek korlátozott vélelmét állítja fel (20. §.).

Az emberek között meglevő jogi jelentőségű különbségekre nézve a T. a következő álláspontokat foglalja el.

A mi a nemi különbséget illeti, a T. e részben a nemek egyenjogúságának alapelvét fogadja el, a nélkül, hogy ezt álta-

lános elvként kifejezni szükségesnek tartaná. Egyes viszonyok tekintetében azonban az ember jogállása nemek szerint eltérően szabatik meg (v. ö. p. o. 95., 96., 100., 314., 326., 379. §. 1. pont stb. §-okkal). Kétnemű embert a T. nem ismer; ennél fogva az u. n. hermaphroditákat ahhoz a nemhez kell számítani, a melyhez legközelebb állanak.

Az életkor általános személyi jelentőséget nyer a teljes-korúság tekintetében, melynek rendszerinti alapját a huszon-negyedik életév betöltése szolgáltatja. A kiskorúak szerződképességükben korlátozva vannak (918—928. §§.) és nem önjoguak (6. §.), hanem szülői jogok vagy gyámság alatt állanak. Ellenben a teljeskorúak rendszerint teljes szerződképességgel bírnak, ha csak szerződképességük más okból nem hiányzik vagy korlátozva nincs. A teljeskorúak egyszersmind önjoguak, kivéve, ha gyámság alá vannak helyezve (6., 7—10. §.). A T. a kiskorúságon belül a gyermekkornak és a serdült kornak, valamint a törvényes kornak (12. év) joghatályt nem tulajdonít, és ennél fogva azt, mint külön személyi állapotot nem szabályozza. Egyes jogviszonyok tekintetében azonban a T. bizonyos életkoroknak specialis jelentőséget tulajdonít (5. §. 2. bek.; 7. §. 3. bek.; 193. §. 2. bek.; 207. §. 2. bek.; 221. §.; 228. §.; 428. §. 2. bek. stb.).

Az ember egészségi állapotának a gyámság alá helyezés intézményében (7. §.), a szerződképesség tekintetében (916., 929. §§.), a gondnokság intézményében (469., 470. §§.) és egyes specialis jogviszonyok tekintetében van jogi jelentősége.

A rang és osztálykülönbségnek a T. a jogszabályozásban általában befolyást nem enged; egyes jogviszonyok tekintetében azonban a katonai és hivatali szolgálat jogi jelentőséget nyerhet.

A becsület kérdésének a magánjogokra nincs általános befolyása; egyes jogviszonyok tekintetében azonban bizonyos, a társadalmi felfogás szerint becstelennek ítélt tettek vagy életmód, a magánjog által is szentesített jogi következményeket vonnak magok után, melyeket a T. is elfogad (v. ö. 280., 282., 370., 442., 1795. §§.).

A vallási különbség kérdésében a T. megfelel a jogfejlődés jelen állapotának, mely a polgári jogokat a vallástól függetlenítette.

Hogy mennyiben tétessék különbség az állampolgárok és idegenek között, az a nemzetközi jog szabályainak a tárgya.

1. §.

Az 1. §. két rendelkezést fejez ki: először azt, hogy az ember jogképes, másodszor, hogy a jogképeség kezdete a születés.

Az a tétel, hogy az ember, tehát minden ember jogképes, megfelel az uralkodó jogi felfogásnak, mely jog nélküli embert nem ismer, és egyenesen vagy közvetve ki van fejezve a legtöbb európai törvénykönyvben (O. 16., Sz. 30., Z. 7., indirecte a N. 1.). Egyenesen kifejezi: a Győry-terv. 28. §., a svájci terv. 6. I. is.

Magának a jogképeségnek a fogalmát a T. nem határozza meg, hanem álláspontjához hiven ezt a tudományra bizza (eltér a svájci terv. 6. II.); nem lehet azonban kétséges, hogy a T. itt a jogképeség alatt az embernek azt a képességét érti, melynél fogva jogoknak és jogi kötelezettségeknek alanya lehet, a mi eredményében egyértelmű a jogi értelemben vett személyiséggel.

A jogképeség ebben az értelemben a T. szerint minden embert nemére, korára, vallására, rangjára, nemzetiségére, honosságára s más egyéni viszonyaira való tekintet nélkül, egyenlően megillet és az által sincs kizárva, hogy az ember lelki vagy testi fogyatkozásai miatt esetleg nem bír a jogviszonyok létesítéséhez szükséges értelmes akarat elhatározásra való képességgel (szerződőképesség).

Az egyenlő jogképeség alapelve mint feltétlen és kivételt nem ismerő szabály az egész T.-en keresztül vonul. Igaz ugyan, hogy magában a T.-ben is vannak egyes szabályok, a melyek bizonyos jogviszonyok lehetőségét az abban álló személyek meghatározott természeti tulajdonságaitól (nő és férfi) teszik függővé, vagy a személyek helyzetét bizonyos jogviszonyok tekintetében a személyek természeti tulajdonságaihoz (apanya, férj-feleség) vagy társadalmi állásához (hivatalnok) képest eltérőleg szabják meg, avagy bizonyos állapotok miatt (becstelen életmód) egyes személyeket meghatározott jogviszonyokból kizárnak; továbbá a polgári törvénykönyvön kívül is lehetnek szabályok, melyek szerint bizonyos személyek (külföldiek, szerzetesek vagy egyes testületek) a jogok bizonyos nemének szerzéséből ki vannak zárva, vagy a szerzésben korlátozva: de ezek a megszorítások szigoruan véve nem tekinthetők a jogképeség

általános korlátozásának, és nem érintik az egyenlő jogképesség elvének általános érvényét, hanem csak kivételes rendszabályok, a melyek vagy az illető jogviszonyok természetének következményei, vagy a társadalmi és gazdasági erők egyenletes megoszlásának különyszerű biztosítékai.

Ennek megfelelően a T. nem ismeri a jogképesség fokozatait, sem a tágabb és szűkebb értelemben vett jogképességnek a francia jogban elfogadott megkülönböztetését.

A jogképességnek ily határozott alakban való elismerése kizárja a rabszolgaság intézményét, továbbá ember és ember között oly alárendeltségi viszonyok alakulását, melyek a személyiségnek teljes vagy részleges megsemmisítését foglalnék magukban. Ebben az irányban a T. egyezőleg a német ptkönyvvel, nem vett fel kifejezetten tiltó rendelkezést; mert Magyarországon ez időszerint ily viszonyok nincsenek, a jövőre nézve, valamint az exoticus államokban esetleg meglevő intézmények tekintetében pedig a T. álláspontja az 1. §. rendelkezésében világosan jut kifejezésre. A külföldi törvények tiltó rendelkezései (O. 16., P. L. R. 2. r. 5. cz. 196., 197., Sz. 31.) az akkori jogállapotnak feleltek meg.

Abból, hogy a jogképesség az embert születésétől kezdve a törvénynél fogva megilleti, önként foly annak elismerése is, hogy a jogképességről lemondani, vagy azt jogügylettel korlátozni vagy megszüntetni nem lehet; mert a személyiséget az a felett való rendelkezési jog nélkül adja a jogrend az embernek.

A jogképesség kezdete a születés; mert csak önálló étellel bíró emberi lényt lehet személynek elismerni, az embernek önálló élete pedig a születéssel kezdődik, a midőn a magzat az anya testéből természetes úton kivált, vagy műtéttel, illetőleg más mesterséges módon kivétetett. Ezt az általánosan, s már a római jogban elfogadott tételt a német ptkönyv 1. §-a akként fejezi ki, hogy a jogképesség „a szülés bevégződésével“ (mit der Vollendung der Geburt) kezdődik. Ezzel egyértelmű a T. szóbanforgó szabálya is; mert a magyar nyelvben a „születés“ szó a közhasználatban nyert értelme szerint nem a szülés folyamatát, hanem a már bevégzett szülést (megszületés) fejezi ki, s a T. ezt a kifejezést ebben az értelemben használja. Az orvosi tudomány feladata megállapítani, hogy mikor van a szülés bevégezve, s illetőleg, hogy mikor lehet a magzat szüle-

téséről szó; az orvosi tudomány uralkodó álláspontja szerint a köldökzsinór előzetes elválasztása a szülés bevégeződéséhez nem szükséges.

Abból, hogy a §. az embert nyilvánítja jogképesnek, mint-hogy ember alatt a jogban csak az élő embert lehet érteni, önként következik, hogy csak az élve született szerzi meg a jogképességet. Halva született vagy szülés közben elhalt magzatok tehát nem szerezhetik meg a jogképességet. Az élveszületés kellékét a Győry-terv. 29. §-hoz hasonlóan kifejezni és a halva-szülöttekre kimondani, hogy az élveszületés esetében őket megillető jogokra nézve úgy tekintendők, mintha nem is fogantattak volna (v. ö. még a Sz. 32.), — a T. a mondottakon kívül, tekintettel még a 14. §-ra is, mely egyenesen kimondja, hogy a halállal megszűnik a jogképesség, tehát a halvaszülött nem lehet jogképes személy, nem tartotta indokoltnak.

Megfelelő positiv rendelkezés hiányában nem merülhet fel kétség arra nézve, hogy a T. szerint a jogképesség megszerzéséhez az élve születésen kívül a franczia és bádeni jogban megkívánt az a további kellék, hogy az élveszületett gyermek életképes legyen, nem szükséges. Az itt szóbanforgó azokban az esetekben, midőn az élveszületett gyermek születése után rövid idő múlva meghalt, biztosan alig állapítható meg, hogy az elhalt gyermek életképes volt-e vagy sem; s mindenesetre aggályos a jogképesség megszerzésének nagy horderejű kérdését ily bizonytalan körülménytől függővé tenni. Ennélfogva a T. szerint a jogképesség megszerzéséhez elegendő, ha a gyermek születése után néhány perczig életben volt.

A T.-nek ez az álláspontja azonban nem zárja ki azt, hogy azoknál a koraszülött magzatoknál, a melyekre nézve kétségtelenül megállapítható, hogy teljesen éretlen és ebből az okból életképtelen állapotban jöttek a világra, figyelembe véssék az, hogy az anya testén kívül való életüknek és fejlődésüknek természeti lehetősége hiányzik. A törvény magyarázat könnyen találhat alapot arra, hogy az ily idétlen szülötteknél rövid időig esetleg mutatkozó életjelekben (mozgás, hang, szívverés) ne ismerje fel a jogképes személy létrejöttéhez megkívánt élet nyilvánulását.

Az osztrák ptkönyv 23. §-a, mely több svájci cantonális törvénykönyvbe is átvétetett (Bern, Luzern, Sulothurn, Aargau,

Freiburg, Wallis) és a szász ptkönyv 34. §-a arra az esetre, ha kétes, hogy a gyermek élve vagy halva született-e, az élveszületés vélelmét állítják fel. A T. ezt az álláspontot, egyezőleg a Győrv-terv.-vel, a zürichi és a német ptkönyvekkel, a svájci terv.-vel, nem fogadta el, hanem attól, a ki az élveszületésre alapít jogokat, ennek bizonyítását ugyanugy kívánja meg, mint a halvaszületés bizonyítását attól, a ki erre alapítja jogait. A T. abból indul ki, hogy mivel sem indokolható az, hogy az élveszületés és más tény között, melyre jogok alapíttatnak, a bizonyítási teher megosztása szempontjából különbség tétessék, és hogy az, a ki az élveszületésre alapítja jogait, a másik fél hátrányára előnyben részesíttessék. Ily vélelem felállítása ellentétben állana az anyakönyvi törvény (1894 : XXXIII. t.-cz.) 28. §-ának rendelkezésével, mely szerint a szabályszerűen vezetett anyakönyvek, mint közokiratok azokat a tényeket, melyeknek tanusítására rendelvek s a melyek bennök fel vannak jegyezve, bizonyítják mindaddig, míg a hamisítás, a bejegyzés téves volta vagy ama bejelentések helytelensége, melyek alapján a bejegyzés történt, be nincs bizonyítva. Ehhez képest azzal szemben, a ki a halvaszületést anyakönyvi bejegyzéssel bizonyítja, az élve születést annak kell bizonyítania, a ki erre hivatkozik. A mi az élve vagy halva születés tényének bizonyítékait illeti, erre nézve a T. szintén nem állít fel szabályt, s nem zár ki semmiféle megengedett bizonyítási módot, s különösen az élveszületés bizonyítását nem köti az életnyilvánulásának meghatározott ismérveihez (p. o. hogy a gyermek hangot adott, szemét kinyitotta stb.), a mint ezt a porosz Landrecht (1. r. 1. cz. 13.), és régibb német jogszabályok megkivánták.

Némely törvényhozás különféle rendelkezést állított fel a torzszülöttekről (monstrum). A porosz Landrecht (1. r. 1. cz. 17. 18.) szerint az emberi alak nélkül született magzatok nem bírnak családi és polgári jogokra való igénynyel; de a mennyiben az efféle torzszülöttek élnek, az, a ki a gyermektartásra kötelezve van, őket táplálni és lehetőleg fentartani köteles. — A szász ptkönyv [33.] szerint pedig azokról a szülöttekről, a kik az emberi testalkattól annyira különböznek, hogy embereknek nem tekinthetők, ugyanaz áll, a mi a halva szülöttekről; t. i. úgy kell őket tekinteni, mintha nem is fogantattak volna. Ellenben

más törvénykönyvek, — p. o. az osztrák, a zürichi, a német ptk., — a torzszülötteket illetőleg oly értelemben mellőznek minden rendelkezést, hogy a jogképességet a torzszülöttektől megtagadni nem lehet. Ehhez az állásponthoz csatlakozott a T. is. Az élettannak ma már megállapított tétele az, hogy embernek nem lehet más magzatja, mint emberi lény. De erre nem is tekintve, a torzszülött fogalmát nem lehet oly biztos ismérvekhez kötni, a melyek az ember és az emberi lénynek nem tekinthető magzat között a határvonalat minden esetben kétségtelenül megállapíthatóvá tennék. E nélkül pedig nagy mérvben aggályos lenne a jogképességnek nagy horderejű kérdését ily bizonytalan alaptól függővé tenni. A T. szerint ennél fogva a torzszülöttet is, ha élveszületett, jogképes embernek kell tekinteni. Ellenben a magyarázatnak marad fentartva a torzszülöttek tekintetében felmerülhető egyes specialis kérdéseknek, így annak a kérdésnek eldöntése, vajjon az összenőtt ikreket egy vagy több személynek kell-e tekinteni? mit csak az eset konkrét körülményei szerint lehet megoldani.

A T. nem ad irányadó szabályt az iker és többes születéseknél előfordulható azokra az esetekre sem, midőn a születéseknek valamely jog megszerzése szempontjából lényeges sorrendje meg nem állapítható. A porosz Landrecht (1. r. 1. cz. 16.) szerint ily esetben a sors dönt; ellenben más törvénykönyvek, így különösen az új német ptkönyv is, szintén mellőzik ezt a kérdést. — A T., — tekintettel az anyakönyvi törvény (1894: XXXIII. t.-cz.) 38. §-ának rendelkezésére, mely szerint az ikreket a születés sorrendjében kell az anyakönyvbe bejegyezni, és így csak igen ritkán fordulhat az említett eset elő, — ennek a kérdésnek nem tulajdonított nagyobb gyakorlati jelentőséget. De nem is találta indokoltnak, hogy ezekre az igen kivételesen előfordulható esetekre vonatkozólag valamely elvi megoldást adjon a törvény, holott ezen kívül még igen számos más esetben merülhet fel hasonló döntés szüksége, a midőn valamely jogot többen igényelnek, a tényállás szerint azonban bizonytalan, hogy melyik közülök a jogosult személy. A T. helyesebbnek találta az általános és az eset körülményeinek nem mindig megfelelő elvi megoldás helyett hasonló eseteknek eldöntését a bíróra bízni, a ki az általános jogelvekben fogja megtalálni az irányadó szabályt.

A T. a nemi különbségnek nem tulajdonít alapvető fontosságot és szabályként mindkét nemnek egyenjoguságát fogadja el, egyes viszonyok tekintetében azonban a szabály alól kivételt tesz. Ez az álláspontja jelenlegi jogunknak és a legtöbb polgári törvénykönyvnek, melyek közül némelyek ezt világos szabályként ki is fejezik (p. o. Sz. 46. P. L. R. 1. r. 1. cz. 24.). A T. álláspontja az egésznek tartalmából tűnik ki.

A kétesnemű személyek (hermaphrodita) tekintetében azon jogviszonyokat illetőleg, a melyekre a nemnek befolyása van, az elmélet általában azt az álláspontot fogadja el, hogy az ily személyeket ahhoz a nemhez kell számítani, a mely nálok leginkább ki van fejlődve. Ezt a törvényhozásilag is helyeselhető elvet fejezi ki a Győry-terv. 38. §-a, a szász ptkönyv 46. §-a. A porosz Landrecht (1. r. 1. cz. 19—23.) szerint a szülők határozzák meg, hogy a kétes nemű gyermek melyik nem szerint neveltessék; de az ily egyén tizennyolczadik évének betöltése után szabadon választhatja meg a nemet, a melyhez tartozónak kívánja tekintetni magát, s ezentul választásához képest ítéltetnek meg jogai. A menyiben azonban harmadik személyek jogai függenek attól, hogy az állítólag kétes nemű személyt milyen neműnek kell tekinteni, az érdekelt harmadik személynek kérelmére szakértőnek kell a nemet megállapítani, s a szakértői véleménynek döntő ereje van mind a szülőknek, mind magának a hermaphroditának választásával szemben. Ellenben az osztrák, a német a zürichi ptkönyv, a code civil és a svájczai terv stb. semmi irányban sem rendelkeznek a kétes nemű személyekről. Ez utóbbiakat követi a T. is.

A T.-et e részben a következő szempontok vezették. Az, hogy a kétes nemű személyt a nála tulnyomólag kifejlett nemhez tartozónak kell tekinteni, a dolog természetéből következik, s külön, kifejezni nem szükséges. Ellenben sem a jelenlegi jogunk, sem azok a törvénykönyvek és javaslatok, a melyek a kétes nemű személyekről rendelkeznek, nem adnak irányadó szabályt azokra az igen kivételes esetekre, a midőn a kétes nemű személynek egyik neme sincs tulnyomólag kifejlődve. De ily esetekről alig is lehetne másként intézkedni, mint általában az oly esetekről, a midőn jogkérdések eldöntése bizonytalan vagy be nem bizonyítható tényköörülményektől függ. Helyesebbnek látszik tehát ily szabályozástól egyáltalán eltekinteni, s engedni,

hogy ily esetekben azok a jogkövetkezmények álljanak be, a melyek a körülmények konkrét alakulása szerint a jogalapító tények bizonytalanságából vagy be nem bizonyítható voltából származnak.

A jelen §. első bekezdésének abból / a rendelkezéséből, hogy a jogképeség a születéssel kezdődik, önként következik, hogy a méhmagzat nem bír jogképeséssel, ennél fogva sem jogoknak, sem jogi kötelezettségeknek alanya nem lehet. Ez az álláspont azonban, mely a jogképeséget a személy önálló lététől teszi függővé, nem terjedhet annyira, hogy a méhmagzattól minden jogi oltalom elvonassék. Számolni kell azzal, hogy a fogamzással az ember physical léte kezdetét vette, s hogy a méhmagzat a természet rendje szerint élve születése esetében önálló személylyé fog fejlődni.

Már a római jog az élve születés feltétele alatt fentartotta a születendő gyermek részére azokat a jogokat, a melyeknek átszállása akkor nyílt meg, a midőn a gyermek még csak méhmagzat volt. Ez az álláspont, a mely a „nasciturus pro iam nato habetur, si de eius commodis agitur” jogi paroemiában jutott kifejezésre, különféle formulázással átment a legtöbb törvénykönyvbe (p. o. O. 22.; Sz. 32; Z. 9.; P. L. R. 1. r. 1. cz. 12. stb.); átvette ezt a Győry-terv. 30. §-a is. Ellenben a német ptkönyv szerkesztésénél, bár magát az elvet helyesnek találták, annak általános formulában való kifejezését aggályosnak ismerték fel, s ebből az okból ily általános formula felvételét elejtették és a ptkönyv különös rendelkezéseiben fejezték ki az elv követelményeit. (v. ö. N. 844. II. ²; 1912. 1918. 1923. 2108. 2043.)

A T. a kérdés szabályozásának módjára nézve a német ptkönyv álláspontját fogadja el, s ennek megfelelően a méhmagzat jogi oltalmára vonatkozó általános rendelkezés mellőzésével, azokban az egyes jogviszonyokban intézkedik a méhmagzat érdekeinek oltalmáról, a melyekben ennek szüksége felforog (v. ö. 473. §; 1794. §. II.). A jogi oltalomnak általános szabályban kifejezése, akár a méhmagzat jogképeségének a svájci terv. 29. II.-hez hasonlóan élve születése esetére, tehát feltételes alakban egész általánosságban való elismérésevel, akár különösen csak bizonyos jogviszonyokra korlátozottan történnék ez, a rendelkezés tárgyi terjedelmére nézve több irányban kétségekre ad-

hatna alkalmat, a mint ily kétségek tényleg felmerültek azokkal a törvényekkel szemben, melyek a méhmagzatra nézve általános szabályt állapítottak meg. A méhmagzat jogképességének, habár csak feltételes alakban való elismerése is, azt vonná maga után, hogy a méhmagzatot már a fogamzás pillanatától kezdve mint jogok szerzésére képes személyt rendes szülői, illetve gyámi és gyámhatósági oltalom alá kellene helyezni, és jogviszonyainak rendezésére a törvényes képviselőt elveit kellene alkalmazni. Ily messzeható magánjogi védelemre azonban nincsen szükség; és a méhmagzat magánjogi érdekeinek oltalma megfelelőbben történhetik különös rendelkezésekkel, a melyek nem csak a védelem elvét, hanem annak módozatait is megállapítják.

Ezen szempontoknak megfelelően a T. azokkal a jogviszonyokkal kapcsolatban intézkedik a méhmagzatról, a melyek körében a méhmagzatnak megóvandó jogi érdekei vannak. A mennyiben pedig szüksége mutatkoznék annak, hogy a méhmagzat oltalma még egyéb vonatkozásokban is szabályoztassék, ennek szintén a törvénykönyv megfelelő részeiben lehet érvényt szerezni.

2. §.

I. A T. fentartja a teljeskoruságnak jelenlegi jogunkban megállapított korhatárát. (1877: XX. t.-cz. 1. §.)

Ennek az álláspontnak elfogadása előtt megfontolás tárgyát képezte, vajjon tekintettel arra, hogy a legtöbb európai államban a teljeskor alacsonyabb korhatárral kezdődik, (N. 2.; C. 488., Ol. 323. szerint; a 21. év betöltésével; a svájcz 1881. évi június 28-iki törv. 1, szerint: a 20. év betöltésével; a Ho. 385. és a S. 320. szerint: a 23. év betöltésével), és hogy ebben a tekintetben a fejlődés iránya általában a korhatár leszállítása felé halad, nem volna-e kívánatos, hogy a teljeskoruságnak kezdő korhatára a magyar polgári törvénykönyvben is leszállíttassék? Nem tagadhatni ugyan, hogy népünk értelmi színvonalának közoktatásügyünk fejlődésével karöltve járó emelkedése, s általában az a körülmény, hogy köznépünk átlagos értelmisége és fejlődése nem áll hátrább a külföldénél; a nagykorúsítások gyakorisága és az a szempont, hogy a hatóságok beavatkozását egyesek családi ügyeibe lehetőleg kevesbiteni kell;

továbbá a hatóságok és a gyámsági tisztre köteles polgárok terheinek könnyítése, végül az a tapasztalati tény, hogy főleg az alsóbb néposztályokban a gyermekek gazdasági önállósága többnyire már a 24. életév betöltése előtt áll be, s ily egyéneknél a szülői és gyámi felügyelet inkább csak névleges: a teljeskorúság korhatárának leszállítása mellett szólanak; azonban ezekkel szemben a szerkesztő-bizottság nagyobb súlyuaknak találta azokat a körülményeket, a melyek a jelenlegi jogállapot fentartását indokolják.

Hazánkban a teljeskorúság kezdete legalább a férfi nemre nézve, századok óta van a huszonnegyedik életév betöltéséhez kötve (v. ö. Hkv. 1. r. 111. cz. 2. §.), mely állapot az 1877. évi gyámtörvény sem tett változtatást, habár a törvény javaslatában kísérlet történt a nagykorúság korhatárának 22. évre leendő leszállítására. Azok a szempontok, a melyek az akkori törvényhozást a teljeskorúság évének fentartására indították, azóta sem változtak meg. Sőt inkább a megélhetés föltételeinek súlyosbodása és az életpályákra való előkészület idejének emelkedése mindinkább nehezíti az egyének önállóságra jutását.

Katonai szolgálatot teljesítő vagy tanulmányaikat folytató kiskorúak érdekében nem kívánatos, hogy a katonai szolgálat vagy a tanulmányok idejében háruljon reájuk ügyeik önálló intézésének kényszerűsége; mert ez könnyen oda vezethetne, hogy az önállósult egyén hatósági ellenőrzés alatt nem álló meghatalmazottra lenne kénytelen bízni ügyeinek ellátását, vagy az ügyek önálló vitele a tanulmányok folytatására hatna zavarólag.

A teljeskorúság idejének leszállítása egyoldalról kevesbitené ugyan a hatósági beavatkozások eseteit, más oldalról azonban ismét szaporítaná; mert a kiskorúság meghosszabbításának és a gyámság (gondnokság) alá helyezéseknek számát jelentékenyen növelné. Ez azonban nem kívánatos, mert a kiskorúság meghosszabbítása és a gyámság (gondnokság) alá helyezés gyakran egyenetlenséget és surlódást okoz a családban, és kedvezőtlen a gyámolandó személy hírnevére, mely okból sokszor mellőzik, jóllehet reá adott esetekben valóban szükség lenne. Helyesebbnek látszik azért ezeket az eseteket a teljeskorúság magasabb korhatárának fentartásával lehetőleg korlátozni és az elkerülhetetlen szükség eseteire szorítani.

Ehhez járul az a sajnálatos tapasztalat, hogy ifjuságunk egy részénél megvan a hajlam a könnyelmű életmódra, mely a teljeskorúság leszállítása esetében sok vagyon pusztulásának lehetne forrásává.

Kiskoru nőknél e mellett a nemmel járó befolyások is szükségessé teszik a szülői és gyámi oltalomnak az érettebb korig leendő kiterjesztését.

Ezekből az okokból helyesebbnek látszott a teljeskorúságnak kezdetére nézve a jelenleg érvényben levő korhatárt fentartani s azokra a kivételes esetekre, midőn a kiskoru érdeke a teljeskorúság megadását kívánja meg, a teljeskorusítás intézményének szabályozásában (5. §.) tekintettel lenni. — Ausztriában szintén a 24-ik életév betöltésével veszi kezdetét a teljeskor. (O. 21.).

II. A T. fentartja a kiskoruság meghosszabbításának intézményét is, de azt jelenlegi jogunktól (1877 : XX. t.-cz. 8—10. §.) több irányban eltérőleg szabályozza.

A kiskoruság meghosszabbításának intézménye jelenlegi jogunk szerint több visszásságot tüntet fel.

Azok az előfeltételek, a melyek alapján a kiskoruságot az 1877 : XX. t.-cz. 8. §-a értelmében meg lehet hosszabbítani, részben azonosak azokkal, a melyek alapján az id. t.-cz. 28. §-a szerint a gondnokság alá helyezés elrendelhető; részben pedig ezeknél kevésbbé szigorú előfeltételek.

Azokban az esetekben, a midőn a törvény szerint gondnokság alá helyezés, illetőleg a T. (7. §.) terminológiája szerint gyámság alá helyezés is lehetséges, a kiskoruság meghosszabbításának intézménye, mint külön intézmény nem igazolható; mert mind a gondnokság alá helyezésnek, mind a kiskoruság meghosszabbításának célja azonos, t. i. a gyámolításra szorult egyének védelme azon hátrányok ellen, melyek a teljeskorúsággal járó önjoguságuk következtében őket érhetnék. Azonos előfeltételek mellett azonban ugyanarra a célra két külön intézményt szervezni szükségtelen, annyival is inkább, mert ily szabályozás mellett a két intézmény nem belső berendezésében és lényegében, hanem csupán elnevezésében különbözik egymástól.

A kiskoruság meghosszabbításának intézményére a gondnokság alá helyezés, s illetőleg a T. terminológiája szerint gyámság alá helyezés eseteiben mint külön intézményre csakis akkor lehetne szükség, ha a gondnokság, s illetőleg gyámság

alá helyezés csak a teljeskorúság elérte után volna megengedve ; mert ebben az esetben csakis a kiskorúság fentartása útján lehetne elhárítani azokat a hátrányokat, a melyek a gyámolításra szorult személyt különben a gyámság alá helyezés elrendeléséig érhetnék. A T. azonban [7. §.] megengedi, hogy a gyámság alá helyezés a teljeskorúsággal kezdődő hatálylyal már a kiskorúság tartama alatt elrendeltessék, mi által meg van adva a lehetősége annak, hogy az ügyeinek vitelére képtelen kiskorúnak önjoguvá válása már a teljeskor elérte előtt kizárassék.

A mi pedig a kiskorúság meghosszabbításának egyéb eseteit illeti, ezek tekintetében jelenlegi jogunk szerint az a visszásság forog fenn, hogy jóllehet a törvény szerint a kiskorúság meghosszabbítása egyes vonatkozásokban, mint például a kiskoru gyermek vagyonára vonatkozó szülői jogok (számadás nélküli kezelés) tekintetében, súlyosabb következményekkel jár, mint a gondnokság alá helyezés, annak mégis csekélyebb okok alapján is helye van: így például míg gondnokság alá helyezésnek csak tékozlás alapján van helye, a kiskorúság meghosszabbítására már a könnyelmű életmód is elegendő, a mit kellően megokolni alig lehet.

Ezek a visszásságokon kívül a kiskorúság meghosszabbításának intézménye ellen azt is fel lehet hozni, hogy annak, mint külön intézménynek fentartása csak akkor indokolható, ha a gondnokság, s illetőleg a gyámság alá helyezéstől ugy feltételei, mint következményei tekintetében élesen elkülönítetik, a mi azonban nehézséggel jár. E mellett még az is megfontolást igényelhet, vajjon abban az esetben, ha a teljeskor kezdőhatára elég magas korhoz: a 24. életév betöltéséhez van kötve, a kiskorúság meghosszabbítása megfelel-e céljának, s nem helyesebb-e az, ha oly egyének, a kik 24-ik életévükkel sem érik el az önállósághoz szükséges érettséget, gyámság alá helyeztetnek ?

A T. abból indul ki, hogy azok az ellenvetések, melyek a kiskorúság meghosszabbításának intézménye ellen irányulnak, részben az intézmény czélszerű és sajátlagos alapgondolatának megfelelő szabályozásával elháríthatók, más részben pedig nem oly nyomatékosak, hogy érvényben levő jogunk ezen intézményének elejtését kellőleg megokolhatnák.

A T. a kiskorúság meghosszabbításának sajátlagos alapgondolatát a gondnokság alá helyezés, s illetőleg a T. terminológiája szerint gyámság alá helyezés intézményével szemben abban ismerte fel, hogy míg a gondnokság (gyámság) alá helyezés állandó, vagy legalább is tartós jellegű fogyatkozások ellensúlyozására szolgál, addig a kiskorúság meghosszabbításának tulajdonképeni rendeltetése az, hogy a teljeskor kezdő határát elért egyének önjoguságának ideiglenes korlátozását tegye lehetővé oly okok alapján, a melyek előreláthatólag csak muló jellegűek. Ezen alapgondolatnak megfelelően a T. a kiskorúság meghosszabbításának esetei közül kizárja azokat az eseteket, a melyekben a jelenlegi gondnokság alá helyezés intézményének megfelelő gyámság alá helyezésnek van helye (7. §.), és azt a kiskoru fejletlenségében, tehát egy idővel önként elenyésző, muló jellegű körülményben rejlő fogyatkozások eseteire korlátozza, s az intézmény ideiglenes jellegét az által juttatja kifejezésre, hogy a kiskorúság meghosszabbítását csak határozott időre engedi meg (3 év).

Az önállósághoz szükséges fejlettség hiányában a kiskorúság meghosszabbítását megengedni a következetesség szempontjából is igazolt; mert ha a teljeskor átlagos korhatára arra a feltevésre van alapítva, hogy abban a korban átlag mindenki bir az ügyeinek önálló vitelére szükséges képességgel és érettséggel, akkor, ha kivételesen ez a feltevés meg nem valósulhat, indokolt, hogy a teljeskorúság és önjoguság kezdete az illetőre nézve egyidőre elodáztassék, ép ugy, mint viszont az ellenkező irányban, ha a fejlettség a teljeskor előtt áll be, a teljeskoruvá nyilvánítás útján megadja a törvény a lehetőségét a kiskoru önállóságra jutásának (5. §.). A következetesség szempontja tehát oda vezet, hogy a teljeskoruvá nyilvánítás ellenképeként a kiskorúság meghosszabbítása állittassék szembe.

A kiskorúság meghosszabbítását csak határozott, rövid tartamu időre lehet megengedni, mert ha a kiskoru fogyatkozásai a meghosszabbított kiskorúság alatt sem enyésznek el, abban az esetben azokat helyesen nem lehet már a fejlődés hiányaira visszavezetni, hanem rendszerint oly okokra vezetendők vissza, a melyek alapján a gyámság alá helyezés (7. §.) elrendelésének van helye; és egyébként is a kiskorúság meghosszabbításának bizonyos életkorral véget kell vetni, s azt bizonytalan

időre, esetleg az egész életre fentartható intézményként szabályozni okszerűleg nem lehet.

A kiskorúság meghosszabbításának az érintett szempontok szerint való szabályozása esetében ennek az intézménynek fentartása a jogfolytonosság követelményein kívül a gyakorlati szükségnek is meg fog felelni, a mennyiben a kiskoru kisebb és előreláthatólag csak időleges fogyatkozásainak ellensúlyozására czélyszerű intézménynek bizonyult.

Az intézmény szabályozásában figyelembe vette a T. azt az észrevételt is, mely a szülői haszonélvezeti jognak a meghosszabbított kiskorúság alatt való fentartása ellen felhozott s a 324. §. 2. pontjában kimondja, hogy az atya haszonélvezete a kiskorúság meghosszabbítása esetében megszűnik, ha a gyermek huszonnegyedik életévét betöltötte.

A kiskorúság meghosszabbításának elrendelését a T. fentartásával e részben is jelenlegi jogunknak a bíróság hatáskörébe utalja, mert az intézmény joghatálya a szigorubb bírói eljárásban rejlő biztosítékokat előfeltételként megkívánja.

Külön kifejezni nem kell, hogy a kiskorúság meghosszabbítása a három év elteltével, a melynek tartamára el volt rendelve, önként megszűnik, és újabb meghosszabbításnak nincs többé helye.

De a bíróságnak a kiskorúság meghosszabbítását a három év eltelte előtt is a meghosszabbítást kimondó határozat hatályon kívül helyezésével meg kell szüntetnie, ha megszűnt az ok, a mely miatt elrendelte; mert ebben az esetben a kiskorúság meghosszabbításának nincs többé törvényes alapja. Ezt a T. 2. §. 3. bek. világosan ki is fejezte.

A kiskorúság meghosszabbítását kimondó bírói határozat hatályon kívül helyezése nélkül is ipso facto megszűnik a nő kiskorúságának meghosszabbítása a házasságkötéssel. (4. §. első bek. 2. mondat.)

A kiskorúság meghosszabbításának intézményét a külföldi jogok közül ismeri az osztrák ptkönyv (172., 173.).

III. A terminológiát illetőleg szükségesnek látszik kiemelni, hogy a T. a „teljeskoru“ kifejezéssel nem csupán a teljeskor határát elérte, tehát a 24. életévet betöltött egyéneket jeleli meg, hanem ezt a kifejezést, mint jogi műkifejezést, gyámi törvényünk szóhasználatával egyezőleg (1877 : XX. t.-cz. 4.

§. I. 5., 6. §§. stb.) azoknak a megjelölésére is használja, a kik a házasságkötés (4. §.) és a teljeskoruvá nyilvánítás (5. §.) alapján jutottak abba a jogi helyzetbe, a melyben azok állanak, a kik huszonnegyedik életévüket betöltötték.

Ennek megfelelően a „teljeskoruság” szó sem fejezi ki csupán a teljeskor kezdő határát (24. éves kor) meghaladó életkort, hanem általánosságban fedi a személynek azt a jogi állapotát, a melyen az önjoguság és a teljes szerződésképeség rendszerint alapszik.

A teljeskoruságnak ebben az értelemben a T. szerint három alapja van: t. i. a huszonnégyéves kor betöltése, mely korhatár azonban kivételesen 3 évvel meghosszabbítható (2. §.); másodszor a kiskoru nőre nézve a házasságkötés (4. §.), és harmadszor a teljeskoruvá nyilvánítás (5. §.). Mindhárom alapnak jogi hatálya a T. szerint abban nyilvánul, hogy az egyént teljeskoruvá teszi, s illetőleg a rendelkező képesség tekintetében abba a jogi helyzetbe juttatja, a mely a teljeskoru személyt általában megilleti.

A T. által használt eme kifejezések: teljeskoru, teljeskoruság tehát külön megszorítás hiányában általában kiterjednek a teljeskoruságnak mindhárom esetére.

3. §.

A §. a kiskoruság meghosszabbításának kérelmezésére való jogosultságot illetőleg egészben véve jelenlegi jogunk álláspontját (v. ö. 3263./1881. sz. igm. rend. 3. §.) tartja fenn, s ettől főleg csak annyiban tér el, hogy a jogosultak körét az oldalágon, az unokatestvérek kizárásával, a testvérekre szorítja, és hogy a kiskoruság meghosszabbításának kérelmezésére a nagyszülőt nemcsak a szülő nem létében, hanem a szülő mellett vagylagosan jogosítja fel; továbbá, hogy az oldalági rokonnak (testvér) nemcsak a szülő és nagyszülő nem léte esetében ad kereseti jogot, hanem a rendelkezés ratiójának megfelelően akkor is, ha távollét vagy mások (p. o. elmebetegség) miatt a szülő, s illetőleg nagyszülő tartósan gátolva van akaratának kijelentésében; végül, hogy ugyanezen előfeltételtől teszi függővé a gyámhatóság kereseti jogát, mely a T. szerint az érvényben

levő jogunk által a kiskoru gyámjának és az árvaszéki ügyésznek adott keresetjogot helyettesíti.

A kiskoruság meghosszabbításának a T. szerint csakis kivételesen, és csupán a fejlődés hátramaradásából eredő fogyatkozások ellensúlyozása céljából lévén helye, arra befolyást lehetőleg csak a rokonok legszűkebb körének kell engedni, nehogy visszaélésekre tér nyíljon. A T. ezen szemponton kívül figyelemmel volt arra is, hogy a kiskoruság meghosszabbításának kérelmezésére való jogosultság köre ne terjedjen túl azokon a személyeken, a kik a T. 9. §-ának 2. bek. szerint a pazarlónak és iszákosnak gyámság alá helyezését jogositva vannak kérelmezni; mert a kiskoruság meghosszabbításának eseteiben a kiskoru és a közérdek védelmének szempontja nem lép semmivel sem inkább előtérbe, mint a pazarló és iszákos gyámság alá helyezésének eseteiben, s ennél fogva ezzel szemben a jogosultság körének kiterjesztése sem lenne igazolható.

A T. a kiskoru gyámjának önálló keresetjogát azért mellőzi, mert a kiskoru érdekében nem igazolható, hogy e jog gyakorlása a gyám tekintetében a gyámhatóság döntő befolyása alól elvonassék. Az árvaszéki ügyésznek pedig, tekintve, hogy e részben az árvaszéki ügyész csak hivatali szerve a gyámhatóságnak, és csak a gyámhatóság rendelete alapján járhat el, tulajdonképp jelenlegi jogunk szerint sincs önálló keresetjoga, hanem e jog tényleg magát a gyámhatóságot, mint rendelkező hatóságot illeti meg.

A kiskoruság meghosszabbításának kérelmezésére a T. magát a kiskorut nem jogositja fel; mert nem akarja lehetővé tenni, hogy egyesek ügyeik intézésének terhét esetleg szükség nélkül a hatóságra hárithassák át; míg erre nem tekintve, a 24. éven alóli kiskorut fejlettsége hiányában a kérelmezésre önállóan feljogosítani helyesen nem is lehet. Hiányzanak ezek a szempontok a kiskoruság meghosszabbításának megszüntetésénél; miért is a T. ennek kérelmezésére a kiskorut is feljogosítja.

4. §.

I. A házasságkötés teljeskorúsító hatályának kérdésében a T. fennálló jogunk álláspontját fogadja el, mely szerint a

házasságkötésnek a kiskoru nőre nézve teljeskorúsító hatálya van. (1874 : XXIII. t.-cz. ; 1877 : XX. t.-cz. 1. §.)

A kérdés megoldását illetőleg különböző irányban merülnek fel megfontolást igénylő körülmények.

1. Abban az irányban, hogy a házasságkötésnek egyik nemre nézve se legyen teljeskorúsító hatálya, megfontolást igényel, vajjon a házasság intézményével magában véve igazolni lehet-e, hogy a teljeskorúsággal járó korlátlan rendelkezési szabadság minden esetben, tehát akkor is megadassék a házasfeleknek, ha az ahhoz szükséges érettségük hiányzik. Ily érettség hiányában a szabad rendelkezési jog könnyen vezethet a házaspár vagyoni romlására, mely ellen a törvény nem nyújthat a házaspárnak kellő oltalmat. A kiskorúak házasságkötéséhez a házassági törvény által megkívánt szülői, gyámi és gyámhatósági beleegyezéseknek ugyan az a rendeltetése, hogy védjék az oltalomra szoruló kiskorút könnyelmű és érdekeire káros házasságkötés ellen: de ezeknek a beleegyezéseknek megadásánál a házasságnak teljeskorúsító hatálya és a teljeskorúságnak vagyoni jogi következményei rendszerint egyáltalán nem vagy csak mellékesen és kivételesen vétetnek figyelembe, és ha a gyermeknek nincs meg az ügyei önálló viteléhez szükséges érettsége, még a leggondosabban körültekintő szülői előrelátásban sem rejlik kellő biztosíték a házasságkötéssel önállósult kiskorúnak, esetleg káros vagyoni jogi rendelkezései ellen. Ezen szempontokból célszerűbbnek és a kiskoru házaspárra előnyösebbnek tűnnék fel az oly szabályozás, mely a házasságkötéseknek teljeskorúsító hatályt nem ad, hanem a kiskoru házaspárt azokban az esetekben, midőn a teljeskorúságra érett, és annak elnyerését különös érdekek teszik szükségessé, a teljeskoruvá nyilvánítás (5. §.) kérelmezésére utalja. Ezen az állásponton áll az osztrák ptkönyv (175., 174.; 249—252.) és az új német ptkönyv (2—3.).

2. Ellenkező irányban az a vélemény merült fel, hogy a házasságkötés teljeskorúsító hatályát a T.-ben, mind a két házastársra ki kellene terjeszteni a következő okokból.

Az a tétel, hogy a házasságkötéssel mindkét fél teljeskoruvá válik, olyannak tekinthető, a mely már régen bennrejlük hazai jogunkban, csak szabatos és határozott kifejezésre nem jutott.

Werbőczy (Hkv. 1. r. 51. cz. 1. §.; 1. r. 112. cz. 1. §.) szerint a leányok férjhezmenetelükkel önjoguakká válnak; ugyanezt ujabban kifejezetten kimondja az 1874: XXIII. t.-cz. De ez a tétel a férfiakra nézve is ugy régibb jogunkból, mint újabb törvényeinkből okszerűleg levezethető; mert régi jogunk szerint a fiu, ha apja beleegyezésével házasságra lépett, apját osztályra kényszerithette és ez által önjoguvá vált (Hkv. 1. r. 51. cz. 1. §.; 1. r. 54. cz.). Jelenlegi jogunk szerint pedig a kiskoru férfi 20. évének betöltése után teljeskoruvá válik, ha az atyai hatalmat gyakorló atyja gyámhatósági jóváhagyással beleegyezik abba, hogy önálló háztartást alapítson (1877: XX. t.-cz. 6. §.). Minthogy a házasságkötés rendszerint önálló háztartás alapításával is jár: mai törvényeink szerint is áll az a tétel, hogy a kiskoru férfi az apai beleegyezéssel kötött házasság által rendszerint teljeskoruvá válik. Ennek általánosítása tehát a mai jogállapottal szemben sem igen látszik újításnak, hanem inkább csak a mai jogállapotnak a kivételes esetekre is tekintő kiegészítését és egyenletessé tételét jelentené.

Ezenkívül figyelembe kell venni, hogy a házasság intézménye a házasfeleknek megváltozott életviszonyaival együttesen már magában véve érlelő hatást gyakorol; s a házasságkötés ténye különben is fontosabb ténynek lévén tekintendő, mint a vagyonkezelés, a törvényhozás csak a következetesség szempontjának tesz eleget, ha annak, a kinek a házasságkötést megengedi, a szabad vagyonkezelés jogát is megadja, a mire a házasulónak a házasságkötéshez megkívánt érettsége elegendő alapul szolgál. Ezért helyeselhető, hogy az életviszonyok rendes átlagának megfelelően a jog a házasságkötéshez a teljeskorúságot kapcsolja rendszerinti következményül, s csak kivételesen korlátozza a házasfél önjoguságát olyankor, ha rendkívüli körülmények egyes esetekben a kellő érettség hiányában is más nagy érdekek szempontjából (p. o. a női becsület tekintetéből) elkerülhetetlenné teszik a házasságkötést.

Megfontolást igényel továbbá az a szempont is, hogy a házasság létrejövetele után lehetőleg ki kell zárni, hogy mások szülői jogok és gyámság czimén a családi viszonyokba beleszólhassanak; mire annál is nagyobb súlyt kell helyezni, mert a T. álláspontja szerint a teljeskorúság kezdő határa a huszonegyedik életév meglehetősen magas korhatárához van kötve.

minélfogva kiskoru férfiak házassága ezentul is gyakran fordulhat elő.

A mennyiben a kiskoru védelmének szempontja a házassági törvény (1894 : XXXI. t.-cz. 8. §.) szerint megkívánt beleegyezéseken kívül további garanciákat kívánna meg, ezt nem a házasságkötések teljeskorúsító hatályának megszüntetésében, hanem másban, esetleg abban kellene keresni, hogy a kiskoru házasságkötéséhez minden esetben gyámhatósági beleegyezést is kellene megkívánni, s ki kellene mondani, hogy a beleegyezés nélkül kötött házasságnak, ha nem nyilváníttatnék is érvénytelennek, ne legyen teljeskorúsító joghatálya.

Az az elv, hogy a házasságkötésnek mind a férfira, mind a nőre teljeskorúsító hatálya van (*Heirath macht mündig*) a német ptkönyv hatályba léptéig érvényben volt Szász - Weimárban és Brémában, mely elvnek fentartása mellett az új német ptkönyv megalkotásakor tekintélyes egyének nyilatkoztak. Ezen az állásponton állott a bajor Landrecht (I. 7., 36. §. 7. p.) és a hesseni jav. (3. cz. 1. r. 38. 4. p; 4. cz. 104. 6.). Továbbá ezt az elvet fogadták el a zürichi ptkönyv 678., 680., az 1881. évi jun. 28-iki svájci törv. 1. II.; a hollandi ptkönyv 385. I. és II.: és a svájci terv. 8. II., — jöllehet ezek szerint a teljeskor a jelen T.-ben elfogadott korhatárnál jóval alacsonyabb.

3. Mintegy közvetítő álláspontot jelez az előbb említett két ellentétes vélemény között az, mely szerint a házasságnak mindakét házastársra, de csak akkor kellene teljeskorúsító hatályt tulajdonítani, ha az egyik házastárs már teljeskoru. Ezt a házaselet kölcsönössége tenné kívánatossá a végből, hogy a házastársak közt a cselekvőképesség mértékében való eltérés kiegyenlítettessék, és hogy az egyik fél kiskorusága révén másoknak szülői jogok vagy gyámság czimén a családi életbe való befolyása távol tartassék.

4. Az is megfontolás tárgyát képezheti, nem lehetne-e a házasságkötést a franczia jognak és utánképzéseinek megfelelően, nem teljeskorúsító, hanem a kiskoru szerződőképességét csak bizonyos mértékig kiterjesztő hatálylyal felruházni és pedig mind a két nemre nézve? [l. e részben az 5. §. indok. III.].

5. A T. álláspontjára nézve döntők voltak a következő körülmények.

Kétségtelen, hogy a mai jog szerint a házasság a nőt

minden esetben nagykorusítja (1874 : XXIII. t.-cz.), míg a férfit csak bizonyos előfeltételek fenforgása mellett (atyai beleegyezés, önálló háztartás alapítása, gyámhatósági jóváhagyás; 1877 : XX. t.-cz. 6. §.). A házasságkötés teljeskorúsító hatásának a férjre való kiterjesztése tehát a hazai jognak kiterjesztő irányban való megváltoztatását jelentené, a mire eléggé indokolható szükség nincsen.

Igaz ugyan, hogy a mai jogállapot sokszor helytelenségnek válhatik forrásává az által, hogy a teljeskoruvá lett nőnek férjét kiskorúnak hagyja meg. Visszásnak tűnhetik fel: hogy a testileg, szellemileg fejletlen leány férjhezmenetelével teljeskoruvá válik, míg a nála esetleg jóval idősebb és érettebb férje kiskoru marad; továbbá, hogy akkor, midőn a nő önálló, a férj, tehát a családfő mástól függjön, s e révén a családi élet idegenek gyámkodó befolyása alá jusson, a mi a férj családfői tekintélyét kifelé is megingatja. Sajátszerű helyzet jelenlegi jogunk szerint az is, hogy a kiskoru atya gyermeke fölött nem gyakorol atyai hatalmat, hanem a gyermek az anya t. és t. gyámságában van, holott maga az anya családi állása tekintetében a férjtől függ.

Ezzel szemben azonban figyelembe kell venni, hogy a nőknél, a kik rendszerint a kiskoruság ideje alatt mennek férjhez, a házasságkötés teljeskorúsító hatályának sokkal nagyobb gyakorlati jelentősége van, mint a férfiaknál, kiknek a mai társadalmi viszonyaink mellett (főleg a katonáskodás, tanuló évek stb. miatt) csak nagyon csekély töredéke lép házasságra kiskorusága idejében.

A gyermekekhez való viszony tekintetében felhozható, hogy más helyzetek is vannak, a mikor az anya válik az atya helyett a gyermekek törvényes képviselőjévé, p. o. ha az atya kiskoruságát meghosszabbították vagy az atyát gyámság alá helyezték (326. §.). Az ily eseteket kikerülni nem lehet. E mellett el lehet a szülői jogokat és kötelességeket választani a törvényes képviselettől, úgy, hogy legalább a gyermek személyére vonatkozó szülői jogokat a kiskoru atya akkor is gyakorolja, ha a törvényes képviselet az anyát illeti.

Hazai jogunknak megfelelő szabály volt érvényben Württembergben (1828. máj. 21. törv.), a hol a kiskoru nő a házasságkötéssel teljeskoruvá vált, a kiskoru férfit illetőleg pedig az 1875. évi febr. 6-ki biródomi házassági törvény előtt az a szabály volt

érvényben, hogy a kiskoru férfi csak felmentés alapján köthetett házasságot, a felmentés pedig a teljeskoruvá nyilvánítást is magában foglalta; továbbá egyes partikuláris jogok területén (Hamburg, Lübeck, Wismar).

II. A T. 4. §-ának első bek. kimondja azt is, hogy a házasságkötéssel megszűnik a nő kiskorúságának meghosszabbítása, s tehát, hogy a nő a házasságkötés ténye által teljeskoruvá lesz akkor is, ha kiskorúsága meg van hosszabbítva. Minthogy a kiskorúság meghosszabbítását a bíróság rendeli el s a három évi határidő eltelte előtt csak a bíróság szüntetheti meg, kifejezett rendelkezés hiányában kétség támadhatna arra nézve, hogy a házasságkötés ténye a kiskorúság meghosszabbításának előzetes birói megszüntetése nélkül birhat-e teljeskorusító hatállyal, a mint ily kételyek jelenlegi jogunkkal szemben tényleg telmerültek. Ily kételyek elhárítására czélszerűnek látszott az érintett rendelkezésnek felvétele. Abban az irányban, hogy a házasságkötésnek feltétlen teljeskorusító hatálya alól a kiskorúság meghosszabbítása esetében se tétessék kivétel, döntő annak megfontolása, hogy míg egyfelől a házasságban a nőre nézve ellensúlyoztatnak azok a hátrányok, a melyek a kiskorúság meghosszabbítására vezettek, addig másfelől a kiskorúság meghosszabbításának ily esetben is fentartása könnyen zavarokra vezethetne.

III. A T. 4. §-ának második bek. szerint az érvénytelen házasságnak nincs teljeskorusító joghatálya.

Ez a tétel folyománya a házassági törvény 46. és 67. §-aiban kifejezett szabálynak. Minthogy a semmis házasságot megszűnése vagy semmissé nyilvánítása után, — a megtámadható házasságot pedig megtámadása esetében megszűnése vagy érvénytelenné nyilvánítása avagy bejelentéssel történt megtámadása után ugy kell tekinteni, mintha meg sem kötötték volna, ebből okszerűleg következik, hogy a kiskoru nő érvénytelen házasság kötésével nem válhatik teljeskoruvá.

Az érvénytelenségnek érintett általános következménye alól a házasságnak teljeskorusító hatálya szempontjából kivételt tenni és a teljeskorúság beálltát érvénytelen házasságkötés esetében is elismerni, nem volna indokolt; mert az ily látszólagos és tényleg is csak ideiglenesen fennálló házasságnál egyáltalán nincsenek meg azok a tekintetek, a melyek szükségessé teszik.

hogy a házasságnak teljeskorusító hatálya legyen; sőt ellenkezőleg sok esetben egyenesen magának a kiskoru nőnek védelme követeli meg a teljeskorusító hatály kizárását (p. o. 1894: XXXI. t.-cz. 129. §.)

Világos kifejezése ennek a tételnek azért szükséges, mert a T. a házasságkötés tényéhez, a mi pedig érvénytelen házasságkötés esetében is fenforog, fűzi a teljeskoruságot, s ebből folyólag világos rendelkezés hiányában a tétel érvényére nézve kétségek merülhetnének fel, a mintily kételyek jelenlegi jogunk tekintetében (1874: XXIII. t.-cz. 2. §.) tényleg állanak fenn.

Abból, hogy az érvénytelen házasságban élő kiskoru nő addig, míg házassága érvénytelenségének következményei beállanak s illetőleg a míg házassága birói ítélettel érvénytelenné nyilvánittatik, esetleg mint teljeskoru köt ügyleteket, jóhiszemű, harmadik személyek jogaira hátrány nem származhatik; ebben az irányban a T. specialis rendelkezésein kívül oltalmat nyújt a házassági törvény 133. §-ának rendelkezése is.

IV. A T. 4. §-ának harmadik bek. azt az elvet fejezi ki, hogy a házasság megszűnése nem szünteti meg a házasságkötésen alapuló teljeskoruságot.

Akár a férj halála, akár birói ítélettel való felbontás következtében szűnt meg a huszonnegyedik életévet be nem töltött nő házassága, a jogrend biztosságának érdeke követeli meg, hogy a házasságkötésnek immár beállott teljeskorusító joghatálya továbbra is fentartassék, és az, a ki egyszer már teljeskoru s ezzel önjogu volt, kellő ok és megfelelő hatósági intézkedés (birói ítélet) nélkül önjuguságát el ne veszithesse. A házasság megszűnése erre elegendő alapnak annál kevésbbé volna elfogadható, mert a nő természetes rendelkező képességét magában véve hátrányosan nem befolyásolja.

Ez az álláspont megfelel jelenlegi jogunknak (1874: XXIII. t.-cz. 2. §.); és azon jogok álláspontjának, melyek szerint a házasságkötésnek teljeskorusító hatálya van (Z. 680., Ho. 385. II.).

V. A mi a házasságkötés teljeskorusító hatályának terjedelmét illeti, ez teljesen azonos a 2. §-on alapuló teljeskoruságéval, a mit a T. világosan kifejezésre juttat azzal a szövegezéssel, hogy a házasságkötéssel a nő „teljeskoruvá” lesz.

5. §.

I. A teljeskoruvá nyilvánítás (nagykorusítás, *venia aetatis*) intézménye, melyet mind fennálló jogunk (1877: XX. t.-cz. 4. §.), mind, a francia jognak és utánképzéseinek kivételével, valamennyi számottevő európai törvénykönyv ismer, — azon szempontnak felel meg, hogy a szerződképesség elnyerését a teljeskor elérte előtt is lehetővé kell tenni, ha a kiskoru szellemi érettsége beállott és a szerződképesség elnyerése a kiskoru javára szolgál.

A T. a teljeskoruvá nyilvánításra nézve a gyámhatóság hatáskörét tartja fenn; mert ez a hatóság legalkalmasabb azoknak a körülményeknek méltatására, a melyek a teljeskoruvá nyilvánításnál döntők.

A mi a teljeskoruvá nyilvánítás előfeltételeit illeti, a T. fennálló jogunkkal egyezik abban, hogy a teljeskoruvá nyilvánítást csak a kiskoru 18-ik életévének betöltése után engedi meg. Ennek a korhatárnak fentartása indokolva van azért, mert annak elérte előtt a kiskoru rendszerint nem bír az ügyeinek viteléhez szükséges érettséggel, és e mellett ezt a kort megelőzőleg rendszerint életviszonyai sem alakulhatnak akként, hogy a teljeskorusításra szükség lehetne. Ezt az életkort kívánja meg: a német ptkönyv 3.; az 1881. évi svájcz törvény 2.; szász ptkönyv 1968.; svájcz terv. 9.; szintén ez a kor szükséges az emancipációhoz az olasz ptkönyv 311.; a spanyol ptkönyv 318. szerint. Ellenben magasabb életkort (20. évet) kíván az osztrák ptkönyv 252. és a hollandi ptkönyv 475. — A T. által elfogadott alacsonyabb életkor, tekintettel a teljeskoruságnak a T.-ben megszabott aránylag magas korhatárára, megfelelőbbnek mutatkozik.

A teljeskoruvá nyilvánítás további előfeltételeit a T. szerint a kiskorunak és szülőjének beleegyezése képezi.

Gyámi törvényünk a kiskoru beleegyezését a nagykorusításhoz kifejezetten nem kívánja meg, s csakis a kiskoru meghallgatását szabja meg (1877: XX. t.-cz. 138. §.); de a gyakorlatban a gyámhatóságok a kiskoru akarata ellenére nem adnak helyt a nagykorusításnak (v. ö. Sipőcz: A gyámi törv. magyarázata 17. lap). A T. a kiskoru beleegyezését a teljeskoruvá nyilvánítás mellőzhetlen előfeltételévé teszi; mert abból indul

ki, hogy a kiskorutól saját beleegyezése nélkül jogszerűen nem lehet elvonni azt a védelmet, mely a törvény szerint őt megilleti, s másrészt azt a rendelkezési szabadságot, melyet a teljeskorúvá nyilvánítás maga után von, nem lehet akarata ellenére rá kényszeríteni, a mitől kedvező eredmény alig lenne várható. Ugyanezt az álláspontot fogadta el: a szász ptkönyv 1968.; a porosz gyámi törvény 61., 97.; a német ptkönyv 4.

Fennálló jogunk szerint a nagykorusításhoz a kiskoru szülőjének beleegyezése nem szükséges; a gyámi törvény 4. §-a szerint a nagykorusítás elhatározása előtt a szülőket (és nagyszülőket) meg kell ugyan a gyámhatóságnak hallgatnia, de ennek csupán az a hatálya van, hogy ha a nagykorusítás a meghallgatottak egybehangzó véleménye alapján adatik meg, ahhoz további jóváhagyás nem szükséges, ellenkező esetben pedig a határozat jóváhagyás végett a felsőbb gyámhatósághoz hivatalból felterjesztendő.

A szülő beleegyezését a teljeskorúvá nyilvánítás előfeltételül megkívánni a szülői jogkör jogi természetére való tekintetből szükséges. A T. szerint ugyan a szülői jogkör nem egyoldalulag a szülő érdekét szolgálja, hanem egyuttal és főként a gyermek oltalmára irányul; de ez a jogkör mégis a gyermek kiskorúsága alatt a szülőt szülői minőségénél fogva illeti meg. A szülő gyermekének személyét és vagyonát illetőleg, mind a gyámhatósággal, mind a gyermekkel szemben szélesebb és függetlenebb jogkörrel van felruházva, mint a gyám. Ez a jogkör ugyan megszorítható, sőt egészen el is vonható a szülőtől, ha arra törvényes ok van. A kiskoru önállósításának érdeke azonban magában véve nem lehet elegendő ok a szülői jogok megszüntetésére. A szülői jogoknak ily okból való megszüntetése nemcsak annak a belső családi kapcsolatnak természetével ellenkeznék, mely a szülőt gyermekével összeköti, hanem eredményében csorbitaná a szülői tekintélyt, mely az egészséges családi életnek alapját képezi.

Abban az irányban, hogy a szülő e jogát nem fogja érvényesíteni gyermekének valódi érdeke ellenére, kellő biztosítékot nyújt a szülő és gyermek egymáshoz való viszonya. Arra a szülőre, a kinek messzemenő jogokat enged a törvény a gyermeknek mind személyét, mind vagyonát illetőleg, nyugodtan rá lehet bízni azoknak az érdekeknek és viszonyoknak méltatását

is, a melyek a gyermek teljeskorúvá nyilvánításánál kérdésbe jöhetnek.

Ellenben nem felel meg ez a föltevés annak az esetnek, midőn a szülői jogkör a törvényes képviselőt elvonásával korlátozva van. Ily esetben tekintettel a törvényes képviselőt elvonásának alapját alkotó okok természetére (287. §. 3., 4. p.: 288. §. 2., 3. p.) a kiskoru önállósítására a szülőnek döntő befolyást engedni nem lehet.

A gyámság alatt álló kiskoru teljeskorúvá nyilvánításához a T. szerint a gyám beleegyezése nem szükséges. Jelenlegi jogunknak ebben a részben fentartását a T. indokoltnak találta azért, mert az, hogy ebben a kérdésben a gyám akaratának a gyámhatósággal szemben, mely a teljeskorúvá nyilvánításra hatáskörrel van felruházva, döntő hatály biztosítottassék, sem a kiskoru oltalmának szempontjával, sem a gyám állásával nem volna igazolható.

A T. abban, hogy mind a szülői jogok alatt, mind a gyámság alatt álló kiskorúak teljeskorúvá nyilvánítását, és pedig egyenlő hatálylyal megengedi, érvényben levő jogunk álláspontját fogadja el. A külföldi törvények ebben a kérdésben különböző álláspontot foglalnak el. Az osztrák ptkönyv 252., a szász ptkönyv 1967., 1968., a porosz Landrecht (2. r. 18. cz. 713. s köv. §§.) a nagykorúsítást a gyámság megszűnésének okai között sorolják fel és főleg csak a gyámság alatt álló kiskorúakat tartják szem előtt. Az atyai hatalom alatt álló kiskorúaknál az osztrák ptkönyv 174. és a porosz Landrecht 2. r. 2. cz. 116. és 218. (függelék 91.) szerint nagykorúsításnak nincs helye; ily kiskorúak az atyai hatalomból való elbocsátás által (Gewaltentlassung) válhatnak teljeskorúakká. A szász ptkönyv 1831. szerint az atyai hatalom alatt álló gyermekekre nézve az atyai hatalom megszüntetéséhez az atyai hatalomból való elbocsátás szükséges; az elbocsátott kiskoru fiu teljeskorúvá nyilvánítható. Ellenben az 1875. évi jul. 5. porosz gyámi törvény (61., 92.) szerint a teljeskorúvá nyilvánításnak minden kiskorura nézve helye van. Ugyanez az álláspontja: az új német ptkönyv 3., a zürichi ptkönyv 830., 832., 679., a hollandi ptkönyv 474-nek.

A szülői jogok alatt és a gyámság alatt álló kiskorúak között a teljeskorúvá nyilvánítás tekintetében a szülői beleegyezés kellékétől eltekintve, különbséget tenni nem volna igazolható.

A szülői jogkör természete magában véve ily eltérést kellően nem indokol meg. A T. szerint a huszonnegyedik év betöltésével mind a szülői jogok mind a gyámság megszűnnek; ugyanez a hatálya a kiskoru nő házasságkötésének. A T. tehát csak a következetesség szempontjának felel meg, az által, hogy a teljeskoruvá nyilvánításnak is ugyanezt az erőt tulajdonítja.

A T. szerint a teljeskoruvá nyilvánítás akkor van helyén, ha a kiskoru javára szolgál; mert a teljeskoruvá nyilvánításnak a kiskoru javát kell előmozdítani. Ez a rendszabály főleg a gyámhatóságnak szól.

A teljeskoruvá nyilvánítás hatálya a T. szerint teljesen azonos a huszonnegyedik életév betöltésén alapuló teljeskorúságával: a mit külön kifejezni a T. nem tartotta szükségesnek; mert arra nézve, hogy az, a kit a gyámhatóság teljeskoruvá nyilvánít, ezzel teljeskoruvá lesz, kétség nem merülhet fel.

II. Gyámi törvényünk a teljeskorúságnak a T. által elfogadott három alapján (24 éves kor, kiskoru nő házasságkötése és teljeskoruvá nyilvánítás) kívül még három más alapját is ismeri. Az 1877 : XX. t.-cz. 5. §-a szerint kiskoruak életkoruk 18. évének betöltése után az atyának, illetőleg a gyámnak gyámhatóságilag jóváhagyott beleegyezésével önálló ipart üzhetnek s ez által teljeskoruakká válnak. A 6. §. szerint pedig: kiskoruak, kik életkoruk 20. évét betöltötték, teljeskoruakká válnak, ha az atyai hatalmat gyakorló atya 1.) a kiskorunak vagyonát ennek szabad rendelkezésére átadja; vagy 2.) beleegyezik abba, hogy ez önálló háztartást alapítson. Mindkét esetben a gyámhatóság jóváhagyása szükséges.

A teljeskorúság érintett alapjainak fentartása nem indokolható. A gyámhatósági jóváhagyásnak ezekben az esetekben is alig lehet más czélja, mint ellenőrzése és megállapítása annak, hogy a kiskorunak megvan az ügyeinek önálló viteléhez szükséges érettsége és hogy a teljeskorúság a kiskoru javára szolgál. Ily esetben azonban teljeskoruvá nyilvánításnak is helye van, melynek előfeltételei nélkül más körülményeknek az önállósításra döntő súlyt engedni a kiskoru érdekeire felette veszélyes lehetne. Helyesebb azért a teljeskorusításnak érintett alapját teljesen elejteni.

III. Különszerű állást foglalnak el a francia jog és az azt követő törvények (C. 476., 480—484., 487.; badeni Lr. 476.,

480—484., 487.; Ol. 310.; S. 314. első pont) az emancipatio intézményével. E jogok a teljeskorúsítás intézményét nem ismerik, hanem a házasságkötésnek azt a joghatályt tulajdonítják, hogy általa a kiskorúak a törvény erejénél fogva emancipáltak, minek következtében a szerződési képességnek a kiskorut megilletőnél nagyobb mértékét nyerik, de teljeskorúvá nem válnak; és egyes fontosabb jogügyleteknél a törvény tanácsadót rendel támogatásukra teljeskoruk elértéig. Az emancipationnak eddigi jogunkban teljesen ismeretlen intézményét, mely a szerződésképeség mesterkélt korlátozásával bonyolult és a forgalom biztosságát veszélyeztető jogi helyzetet teremt, a T. nem találta elfogadhatónak.

6. §.

A T. több helyen s főként a családjogi részben használja ezeket a kifejezéseket „önjogu“ „önjoguság“, azoknak a személyeknek megjelölésére, a kik a törvény szerint nem állanak szülői jog vagy gyámság alatt, valamint ellentétként a „nem önjogu“ kifejezést azoknak a személyeknek megjelölésére, a kik szülői jog vagy gyámság alatt állanak. Erre való tekintetből szükségesnek mutatkozott ennek a személyi állapotnak közelebbi meghatározása czéljából a 6. §-ban foglalt rendelkezés felvétele.

A T. szerint (271., 286., 289., 314., 361., 456., 467. §-ok) szülői jog, illetőleg gyámság alatt áll minden kiskorú és az a teljeskorú, a ki a terv. 7. vagy 8. §-a alapján gyámság alá van helyezve. A „nem önjogu“ kitétel tehát a kiskorúakat és a gyámság alá helyezett teljeskorúakat öleli fel, míg önjoguak csak azok a teljeskorúak, a kik gyámság alá nincsenek helyezve.

Ennek megfelel a T. 6. §-a, melynek első bekezdése szerint: az önjoguság a teljeskorúsággal kezdődik, miáltal ki van fejezve, hogy a kiskorúak önjoguaknak nem tekinthetők. Míg azt, hogy a gyámság alá helyezett teljeskorú (7., 8. §§.) nem önjogu, a 6. §. 2. bek. mondja ki.

A fentebbiek szerint nem szenvedhet kétséget, hogy a T. a jelen §-ban is ép úgy, mint más részeiben, a „teljeskorúság“ kifejezést nem csupán a huszonnegyedik életév betöltésén alapuló teljeskorúságra, (2. §.) hanem a házasságkötésen (4. §.) és a

teljeskoruvá nyilvánításon (5. §.) alapuló teljeskoruságra is kiterjedő értelemben használja.

Magának az „önjoguság” kifejezésnek felvétele és használata, szövegezési szempontból mutatkozik célszerűnek, a mennyiben ennek segélyével „a gyámság alá nem helyezett teljeskoru”, s illetőleg ennek ellentétéként „a kiskoru és gyámság alá helyezett teljeskoru” kitételek a rövidebb és a jogi műnyelvben különben is általánosan elfogadott „önjogu” és „nem önjogu” kifejezésekkel megfelelően helyettesíthetők.

7. §.

A római jogi curatelával egybeeső, szélesebbkörű gondnokságnak két nemét szükséges megkülönböztetni. Az egyik a nagyobbfoku gondnokság, mely a gondnokolt önjoguságának megszüntetését vonja maga után; a másik a kisebb foku gondnokság, mely nem jár az önjoguság megszüntetésével. Ezt a hatálybeli különbséget a T. már a terminológiában is kifejezésre juttatja, a mennyiben eltérőleg gyámi törvényünk terminológiájától, a nagyobb foku gondnokságot gyámságnak nevezi s illetőleg elrendelésének eseteire a gondnokság alá helyezés kitétele helyett „a gyámság alá helyezés” kitételét használja: míg a gondnokság elnevezést csak a kisebb foku gondnokságra tartja fenn.

A gyámság alá helyezés előfeltételeit a személyi állapotra való befolyásánál fogva a T. a személyjog (7—10. §§.) keretében oldja meg; míg ellenben a gyámság alá helyezés joghatályának kérdését a családi és kötelmi jog megfel előrészeiben szabályozza (v. ö. 456. s köv. §-ok; 917. s köv. §-ok). A személyi állapotot nem érintő kisebb foku gondnokságról pedig a T. 468. s köv. §-ai rendelkeznek.

A római jogi curatelával egyértelműen vett, szélesebb körű gondnokság elrendelésének két alapoka van, a mely a gondnokság fentjelzett két neme szerint különböző. A nagyobb foku gondnokság elrendelésének s tehát a T. terminológiája szerint a gyámság alá helyezésnek alapoka az, hogy a gyámság alá helyezendő személy magáról vagy ügyeiről egyáltalán nem képes gondoskodni, vagy, hogy közveszélyes. Míg ellenben a kisebb foku gondnokság alapoka, hogy az illetők ügyeikben

kellőleg eljárni nem képesek, vagyis ügyeik ellátására általában véve képesek ugyan, de azoknak czélszerű vitele végett lámogatásra szorulnak (v. ö. 469. §. I. s köv. §-ok).

A mi a gyámság alá helyezés eseteit illeti, ezek lényegökben az említett alapokra vezethetők vissza. E mellett azonban szükséges, hogy az a kérdés, mennyiben képes valaki ügyeit ellátni, ne egyenesen és kizárólag pusztán subjectiv momentumok alapján határozassék meg, hanem, hogy olyan objectiv kriteriumok is forogjanak fenn, a melyekkel az említett egyéni tulajdonságok (az ügyek ellátására való képtelenség, közveszélyesség) együtt járnak. Ezért kell bizonyos jelenségtípusokat felállítani, a melyek fenforgása nélkül a gyámság alá helyezés ki nem mondható, és csupán ezeknek megléte estében lehet vizsgálat tárgyává tenni az illető személynek ügyei vitelére való képtelenségét vagy közveszélyességét.

E jelenség csoportok a T. 7. §-a szerint a következők: elmebetegség, elmegyengeség, pazarlás és iszákosság.

Erre való tekintettel a T. szerint a gyámság alá helyezés okai a következők:

1. Tartós elmebetegség vagy gyengeelméjűség, ha e miatt az elmebeteg illetőleg gyengeelméjű magáról vagy ügyeiről gondoskodni nem képes. (7. §. 1. p.)

a) Elmebetegség. Gyámi törvényünk 28. §-ának a, pontja szerint az elmebetegség magában véve, s tekintet nélkül arra, vajjon az elmebetegség muló vagy tartós állapot-e, és vajjon az elmebeteg képes-e magáról vagy ügyeiről gondoskodni, — elegendő ok a gondnokság alá helyezésre. Gyámi törvényünknek ez az álláspontja fenn nem tartható; mert nem csak az elmebetegség különböző fokaira nincs tekintettel, hanem a gondnokság alá helyezés kérdését kizárólag az elmebetegség orvosszakértői megállapításától teszi függővé. Az elmebetegség számos változataiban nem zárja ki szükségképen az értelmes akaratelhatózásra való képességet. Az elmegyógyászat az elmebetegségnek igen sok oly nemét ismeri, a mely az egyént ügyeinek ellátásában nem befolyásolja. Ilyen természetű, valamint átmeneti jellegű elmezavarok eseteiben nincs szükség a hatósági gyámkodásra. Az elmebeteg önjoguságát kizáró hatósági oltalom csak is akkor igazolható, ha az elmebetegség oly termé-

szetü, hogy előre láthatólag huzamosabb időre kizárja azt, hogy az elmebeteg magáról vagy ügyeiről képes lesz gondoskodni. Ebből az okból a T. szerint az elmebetegség okából való gyámság alá helyezés előfeltételét képezi, hogy az elmebeteg tartós elmebetegsége miatt képtelen magáról vagy ügyeiről gondoskodni, mely előfeltétel a gyámság alá helyezést bírói méltatás körébe is vonható körülményekre alapítja. V. ö. ebben a tekintetben: a német ptkönyv 6. §. 1.; a zürichi ptkönyv 730. §. d; olasz ptkönyv 324.; svájci terv. 396. I.

Magának az elmebetegségnek fogalmát a T. közelebbről nem jeleli meg, és mellőzi az elmebetegség fajainak némely ptkönyvben elfogadott osztályozását is (dühöngők, őrültek, kábák v. ö. O. 21.; P. L. R. 1. r. 1. cz. 27—29.; C. 489.; Ho. 487.). Az ily osztályozás nem felel meg az elmeorvoszat mai állásának, és más részt céltalan is, mert a felállított cathegoriák a jogi hatály szempontjából, semmi jelentőséggel sem bírnak. A tartós „elmebetegség” kifejezés azzal a kellekkel kapcsolatban, hogy annak következtében az elmebeteg nem képes magáról vagy ügyeiről gondoskodni, mind az orvos szakértőnek, mind a bírónak biztos támpontot nyújt arra, hogy a döntés alá kerülő esetekben a törvény szerint lényeges körülményeket feltalálják. Az újabb törvények is nagyobb részt elejtik ezt az osztályozást: (v. ö. 1877: XX. t.-cz. 28. §. a) pont; N. 6. §. 1. pont; Ol. 324.; továbbá: svájci terv. 396. I.)

A T. szövege nem hagy fenn kétséget abban az irányban, hogy az a körülmény, vajjon az elmebetegség öröklött és már a születéstől kezdve meglevő-e vagy csak később keletkezett-e, vajjon továbbá, az elmebaj az értelem rendes működését teljesen vagy csak bizonyos vonatkozásokban bénítja-e meg, a gyámság alá helyezésre nem bír befolyással. Másrészt az elmebetegség tartóssága önként érthetőleg nem azt jelenti, hogy az elmeműködés rendellenességeinek állandóan, és megszakítások nélkül kell nyilvánulnia; a periodicusan visszatérő vagy időnként szünetelő elmebajoknál előforduló u. n. világos időközök (lucida intervalla) magukban véve nem zárják ki az elmebetegség tartós jellegét, ha maguknak a betegségi tüneteknek nyilvánulásában beálló megszakítások dacára magának a tünetek alapját képező elmekórnak folytonossága meg van. Az utóbbi irányban kifejezett rendelkezést tartalmaz a hollandi ptkönyv 487.

b) Elme gyengeség. A gyámi törvény 28. §-ának b) pontja értelmében gondnokság alá helyezendők az oly gyengeelméjűek, a kik elme gyengeségük miatt vagyonuk kezelésére képtelenek. Ezen szövegezés azt a magyarázatot engedi meg, hogy elme gyenge gondnokság alá helyezésének csak akkor van helye, ha vagyona van, melynek kezelésére képtelen. Ily megkülönböztetés azonban a vagyonnal bíró és vagyonnal nem bíró gyengeelméjű között, a hatósági oltalom szempontjából indokolatlan, s különösen nincs semmi elfogadható ok arra, hogy hatósági támogatásban ne részesüljön a vagyontalan gyengeelméjű is, a ki magáról és ügyeiről nem képes gondoskodni. Erre való tekintetből a T. a gyengeelméjűség okából is ugyanazon előfeltétel alatt ad helyt a gyámság alá helyezésnek, mint elmebetegség okából, melylyel a gyengeelméjűséget teljesen egy vonalba helyezi.

A gyengeelméjűségnek az elmebetegség mellett külön kiemelése ellen felhozható ugyan, hogy e két fogalom nem áll egymással ellentétben, mert az elme gyengeség az elme gyógyászat álláspontja szerint az elmebetegségnek egyik neme, minél fogva az már az elmebetegség alatt értendő, s hogy erre való tekintettel több törvényhozás annak külön kiemelését mellőzte is (v. ö. Ol. 324. és 339.; Z. 730. d) pont); a T. mindazáltal az elme gyengeségnek külön megemlítését a nélkül, hogy ez által az orvos tudomány álláspontját érinteni akarná, szükségesnek találta. E részben számolt azzal a körülménnyel, hogy vannak elmeállapotok, a melyek közönséges felfogás szerint nem tekintetnek elmebetegségnek, azonban az értelmes akarat elhatározásra és az ügyek önálló vitelére való képességet ép úgy kizárják, mint az elmebetegség. Ezeknek az elmeállapotoknak az elme gyengeség fogalma alatt külön gyámság alá helyezési okként való fentartása az említett és érvényben levő gyámi törvényünk által is megerősített felfogásból eredhető kételyek kizárása céljából szükségesnek mutatkozik. A T.-vel e részben egyező álláspontot foglal el: a német ptkönyv 6. §. 1. pontja; svájcezi terv. 396. I.

2. Pazarlás vagy iszákosság, ha ezáltal a pazarló vagy iszákos önmagát vagy családját az elszegényedés veszélyének teszi ki. (7. §. 2 p.)

a) Pazarlás. Gyámi törvényünk 28. §-ának c) pontja szerint a tékozlók gondnokság alá helyezhetők.

A T. gyámi törvényünknek ezt az intézményét fentartja. A törvénynek módot kell nyújtania arra, hogy a tékozló saját könnyelműsége és oktalansága ellen, a mely végzetessé lehet reá és másokra nézve, megóvassék. A magánosok java és a közérdek egyaránt megköveteli az ily óvórendszabályokat. A pazarlás rendszerint rendetlen életmóddal, különösen iszákos-sággal jár, mely a pazarló szellemi életét is oly módon befolyásolja, hogy az ügyeinek önálló intézéséhez szükséges értelmi képessége csökken. Ez a körülmény következetesen a szerződő képesség korlátozását teszi szükségessé. (929. §.)

A tékozlók (pazarlók) gondnokságának intézményét elfogadták: a porosz Landrecht I. r. 1. cz. 30., 31.; 2. r. 18. cz. 14., 349.; az osztrák ptkönyv 273.; a hollandi ptkönyv 487. II.; a szász ptkönyv 1987—1989.; a német ptkönyv 6. §. 2. pont; a zürichi ptkönyv 738.; svájcz terv. 397.; és azt nagyjából a kiskorúak gyámságának hatályával ruházzák fel. Ellenben a francia code civil a tékozlók gondnokságát mellőzi, s helyette a tékozló részére gondviselő kirendelését engedi meg, a kinek beleegyezése nélkül a tékozló bizonyos jogügyleteket nem köthet (513., 514.). Ezt követi az olasz ptkönyv 339. A badeni Landrecht 513., 513. a) art. szintén követi a code civilt, de egyuttal elrendeli, hogy ha a tékozló ily módon meg nem javul, személyére és vagyonára nézve a kiskorúakéval egyenlő gyámság alá helyezendő. Az angol jog nem ismeri a tékozlók gondnokságát. A spanyol ptkönyv 221. szerint a tékozló gyámság alá helyezésének van helye, de az ítélet szabja meg a gyám hatáskörét.

A pazarlás czimén való gondnokság alá helyezés előfeltételeit a törvényhozások eltérően szabják meg. Az osztrák ptkönyv 273. szerint pazarlónak azt kell kijelenteni, a ki vagyonát meggondolatlan módon elpazarolja, és magát vagy családját konokságból, vagy ártalmas feltételek mellett kötött kölcsön-szerződések által, jövőre inségnek teszi ki. — A szász ptkönyv 1987. előzetes sikertelen figyelmeztetés után, sőt ha a késedelem veszélylyel jár, e nélkül is gyámság alá rendeli helyezni azt, a ki vagyonát könnyelmű módon tékozolja és ez által magát és családját az inség veszélyének teszi ki. — A porosz Landrecht I. r. 1. cz. 30. szerint tékozlók azok, a kik meggondolatlan és haszontalan kiadások által vagy könnyelmű hanyagság-

gal vagyonukat jelentékenyen kevesbitik, vagy magukat adós-ságokba bonyolítják. A zürichi ptkönyv 738. szerint tékozlás miatt esetleg előzetes figyelmeztetés után gyámság alá helyezésnek van helye, ha alapos gyanu forog fenn, hogy valaki tékozló vagy könnyelmű életmóddal vagy ügyvitellel vagyonát tönkreteszi. -- A svájci terv. 397. szerint: gyámság alá tartozik minden teljeskoru személy, a ki tékozlási szenvedélyével, iszákosságával vagy feslett életmódjával magát vagy családját az inség vagy elszegényedés veszélyének teszi ki. A német ptkönyv 6. §. 2. pontja szerint: az a ki tékozlással magát vagy családját inség veszélyének teszi ki. — Ellenben arra nézve, hogy kit kell tékozlónak tekinteni, semmi közelebbi támpontot nem nyújtanak: a hollandi ptkönyv, a code civil és az ezt követő ptkönyvek (spanyol, olasz, badeni).

A pazarlás fogalmát a törvényben meghatározni nem lehet; helyesebb ezt a tudományra és gyakorlatra bízni. E részben csakis általánosságban szükséges megjelölni azokat a szempontokat, a melyek irányadók arra nézve, hogy valaki pazarlás miatt gyámság alá legyen helyezhető.

A T. abból indul ki, hogy az a körülmény, hogy valakit a közönséges felfogás szerint pazarlónak tekintenek, magában véve még nem igazolja az illető személynek gyámi gondozás alá helyezését. Egyes tulságos, és a vagyoni viszonyokkal megfelelő arányban nem álló kiadások vagy költekezések pazarlás jellegével birhatnak ugyan, de magukban véve még nem nyújtanak elegendő okot az illető személy vagyoni rendelkezési képességének megszorítására. Ebben az irányban döntő súlylyal annak kell birnia, hogy a vagyoni jogi rendelkezések oly természetűek legyenek, hogy bennök az illető személynek oktalán és haszontalan költekezésekre való hajlama jusson kifejezésre, mely alapos aggodalmat kelthet abban az irányban, hogy a pazarló pazarlásával önmagát vagy családját az elszegényedés veszélyének teszi ki. Ez a veszély önként érthetőleg nem csak a vagyonnal biró egyéneknél foroghat fenn; a könnyelmű adós-ság csinálás ép ugy vezethet a vagyontalan egyénnek, mint a vagyonosnak anyagi romlására. Az is közömbös, hogy a vagyoni romlással fenyegető magatartás mértéktelen pénzbeli kiadásokban, oktalán adósságszinálásban vagy a gazdaság elhanyagolásában nyilvánul-e. Nem szükséges az sem, hogy a

vagyon jelentékeny része már el legyen tékozolva. A gyámság alá helyezésnek ép az a célja, hogy megelőzze egyeseknek és családoknak tönkrementét.

A mi az „elszegényedés” kifejezését illeti, ez alatt nem kell a létező vagyon teljes megsemmisülését érteni. A gyámság alá helyezésre a körülmények szerint esetleg oly mérvű költsékezés is elegendő lehet, mely a vagyonnak oly arányu csökkenését vonhatja maga után, hogy az a családnak a társadalmi állásához mért megélhetését veszélyezteti.

b) **I s z á k o s s á g.** A T. a pazarlással egy vonalban és azonos előfeltételek alatt a gyámság alá helyezés alapjául állítja fel az iszákosságot.

Jelenlegi jogunk az iszákosságot, mint gondnokság alá helyezési okot nem említi.

Iszákosság miatt érvényben levő jogunk szerint csak akkor lehet valakit gondnokság alá helyezni, ha az iszákosság következtében elmebetegség fejlődött ki, vagy az iszákosság a vagyon tékozlásával jár. Ezekre az esetekre való tekintetből az iszákosságnak külön felemlítése nem lenne szükséges. A T. azonban lehetővé kívánja tenni az iszákosnak hatósági oltalom és felügyelet alá helyezését már akkor, midőn az iszákosságnak romboló hatása még be nem állott, s midőn az még nem öltött ugyan oly mérveket, hogy a pazarlás fogalma alá lenne vonható, de mégis alaposan tartani lehet attól, hogy az iszákos önmagát vagy családját az elszegényedés veszélyének teszi ki.

Az iszákosnak gyámság alá helyezését kellőleg indokolják azok a társadalmi és gazdasági bajok, melyeket az iszákosság szenvedélye rendszerint előidéz. Az ily egyén nem csak családjára iránti kötelességeit hanyagolja el, de megszokja a munkátlan-ságot, s gyakran a bűnözésre való hajlamok fejlődnek ki benne, s a társadalom igen sok hasznos tagját veszti el az által, hogy kellő időben nem lép közbe, a midőn az iszákosság szenvedélyéből eredhető bajok még alkalmas eszközökkel megelőzhetők lennének. Az iszákosságnak gyógyítása gyakran csak az által válik lehetővé, hogy az iszákos személyes szabadságának korlátozásával hatályos felügyelet és oltalom alá helyeztetik.

Ezen bajok felismerése indította a német törvényhozást is arra, hogy az iszákosságot, mint önálló gondnokság alá helyezési

okot szabályozza (N. 6. 3. p.). A gyámság alá helyezés okául elfogadja az iszákosságot a svájci terv. 397. is.

3. Az elmebetegségből, elmegyengeségből vagy iszákosságból eredő közveszélyesség.

Az elmebetegség, elmegyengeség és iszákosság magában véve az illető személy védelme szempontjából némely esetekben nem tenné ugyan szükségessé a gyámság alá helyezést, az említett bajok közveszélyes jellegük által azonban oly alakot ölthetnek fel, hogy mások biztonsága érdekében az elmebeteg, elmegyenge vagy iszákos személyes szabadságának korlátozása és a hatósági gondozás és felügyelet elrendelése válik szükségessé. Ily egyéneknek elmeógyógyintézetben való elhelyezése és gyógyítása gyakran csak ez uton lehetséges. Erre való tekintetből a T. a gyámság alá helyezésnek helyt ad az elmebetegség, elmegyengeség és iszákosság közveszélyes jellege miatt is.

Ugyanezt az álláspontot foglalja el a svájci terv. 396., 397. mely közveszélyesség miatt még tékozlás és feslett életmód esetében is helyt ad a gyámság alá helyezésnek; és az iszákosság közveszélyessége esetében a német ptkönyv 6. §. 3. pontja is.

A T. az elősorolt esetekben a gyámság alá helyezést nem szorítja kizárólag a teljeskoruakra. A kiskorúak gyámság alá helyezésére ugyan nincs szükség; mert a törvény szerint minden esetben szülői jog vagy gyámság alatt állanak. Oly célból azonban, hogy a gyámság alá helyezés oly esetben a midőn arra a teljeskor beálltával előreláthatólag szükség lesz, már előzetesen jogerejű ítélettel eldönthető legyen, nehogy a teljeskor beálltakor az ily egyének esetleg, habár csak időlegesen és átmenetileg is képviselő nélkül maradjanak, a gyámság alá helyezési eljárást a vagyonjogi viszonyok biztonsága érdekében is, már a kiskorúság tartama alatt lehetővé kell tenni. Önként érthető azonban, hogy ily esetben a gyámság alá helyezés joghatálya csak a teljeskor elérével kezdődhetik.

Elmebeteg vagy magát jelekkel megértetni nem tudó siket-néma kiskorúnak a nagykorúságtól kezdődő joghatálylyal gondnokság alá helyezését jelenlegi jogunk is (1885: VI. t.-cz. 1. §.) megengedi. Ugyanennek a gondnokság s illetőleg a T. terminológiája szerint a gyámság alá helyezés többi eseteire való kiterjesztését az intézmény célja igazolja,

A T. a kiskorú gyámság alá helyezését azonban elme-

betegség vagy elme gyengeség eseteiben a tizennyolczadik életév betöltése előtt, pazarlás vagy iszákosság esetében pedig a huszonharmadik év betöltése előtt nem engedi meg.

Ily korhatár megállapítása indokolva van azáltal, hogy addig míg a kiskoru gyógyulása vagy javulása remélhető, ily bizonyos tekintetben megbélyegző, és esetleg teljesen szükség-telen eljárást megengedni nem lehet. Azt, hogy elmebetegség vagy elme gyengeség miatt a gyámság alá helyezés már a tizennyolczadik életév betöltésével megengedtéssék, igazolja az a körülmény, hogy ezen betegségek megfigyelése gyakran huza-mosabb időt vesz igénybe, s másrészt az elme bajok gyógyit-hatatlan vagy a teljeskoron túl terjedő tartós jellege már elő-zetesen biztosan megállapítható. Pazarlás és iszákosság eseté-ben ez a szempont nem forog fenn, s azért a T. az ebből az okból való gyámság alá helyezést csak a kiskorúság utolsó évében engedi meg.

A kiskoru gyámság alá helyezését megengedi a német ptkönyv 6. §. és pedig minden korlátozás nélkül; és az olasz ptkönyv 325., de csak a kiskorúság utolsó évében.

Siketnémaság. Gyámi törvényünk 28. §-ának a) és b) pontjai értelmében a siketnémák ahhoz képest, hogy magukat jelekkel megértetni képesek-e vagy sem, az elme gyengékkel, illetőleg az elme betegekkel egyenlő előfeltételek mellett gondnok-ság alá helyezendők.

A T. (egyezőleg a N. 6.: Sv. terv. 395--399.) a siket-némaságot önálló gyámság alá helyezési okul el nem fogadja. Az a körülmény, vajjon a siketnéma magát jelekkel megértetni képes-e vagy sem, a szerződképesség korlátozására nézve döntő súlyu nem lehet. A siketnémák tekintetében a hatósági gyámkodás mértékére egyedül az a körülmény lehet irányadó, vajjon képesek-e magukról és ügyeikről gondoskodni. Ha a siketnémasággal az elmének oly mérvű fejletlensége vagy gyenge-sége jár együtt, a mely kizárja az ügyek önálló vitelének képes-ségét, a siketnémát tekintet nélkül arra, hogy jelekkel tudja-e magát megértetni vagy sem, elmebetegség vagy elme gyengeség czimén kell gyámság alá helyezni. Ellenkező esetben pedig, ha fogyatkozásuk olyan, hogy a mellett ügyeiket maguk intéz-hetik, a gyámság alá helyezésnek nem lehet helye, hanem leg-

feljebb saját kérelmükre helyezhetők a szerződő képességet nem érintő gondnokság alá (469. §.).

A T. a gyámság alá helyezést, egyezően fennálló jogunk álláspontjával (1877: XX. t.-cz. 31. §.), a bíróság hatáskörébe utalja; mert a gyámság alá helyezés az önjoguság megszüntetését, a szerződő képesség és részben a személyes szabadság korlátozását is vonja maga után, melyre való tekintettel a szigorú biztosítékokkal körülvett birói eljárást a gyámság alá helyezés mellőzhetlen materialis előfeltételeként kell megkívánni.

Minthogy a gyámság alá helyezésnek nincs többé célja, ha megszűnt az az ok, a mely miatt el volt rendelve, sőt ily esetben annak fentartása meg sem engedhető: a T. kötelezőleg megszabja, hogy ily esetben a gyámság alá helyezést meg kell szüntetni. Az eljárás szerkezete követeli azonban, hogy a megszüntetést is csak a jogosultak kérelmére mondja ki a bíróság. (10. §.) A megszüntetést is ép úgy, mint az elrendelést, a bíróság hatáskörébe utalja a T.

8. §.

Érvényben levő jogunk szerint az 1877: XX. t.-cz. 28. §. a), b) és c) pontjainak eseteiben (elmebetegség, siketnémaság, gyengeelméjűség, tékozlás), ha a gondnokság alá helyezési eljárás folyamatba tétetett, és hitelt érdemlően olyan körülmények igazoltatnak, a melyekből a gondnokság alá helyezés esetének fenforgása valószínűséggel következtethető és a késedelem veszélylyel jár: a bíróság jogosítva van az ítélet hozatala előtt bármikor az érdekeltek valamelyikének kérelmére és szükség esetében a többi érdekeltek meghallgatása után, ha pedig az eljárás hivatalból indított meg, hivatalból is zárlatot rendelni. Ha pedig a gondnokság alá helyezés elsőbíróságilag már elrendeltetett és ezen ítélet ellen felebbezés adatott be, a zárlat a veszélyre való tekintet nélkül elrendelendő. Az elrendelt zárlat telekkönyvileg feljegyeztetik, a hivatalos lapban egyszer közzététetik, s joghatálya abban áll, hogy a mennyiben utóbb a gondnokság alá helyezés jogerőre emelkedett ítélet által kimondatik, ennek a cselekvőképességre vonatkozólag megállapított hatálya a zárlat elrendelését tárgyazó hirdetménynek a hivatalos lapba először történt beiktatását követő naptól számittatik (v. ö. az 1885: VI. t.-cz. 5—9. §-aival.).

Érvényben levő jogunk érintett intézményének célja kétségkívül arra irányul, hogy a gondokság alá helyezendő személy veszélyeztetett érdekeinek oltalmát már a gondnokság alá helyező eljárás jogerős befejezése előtt lehetővé tegye, a mennyiben ez a gondnokság alá helyező eljárásnak esetleg hosszabb tartamában rejlő késedelem miatt szükségesnek mutatkozik. Ezt a kétségtelenül helyes törvényhozási alapgondolatot a T. is elfogadja.

A mi azonban az előzetes oltalomnak jelenlegi jogunkban megszabott körét illeti, ezt a T. kielégítőnek nem találta. A zárlat intézménye utján a gondnokság alá helyezendőnek csupán vagyoni érdekei védhetők meg; a mennyiben azonban az előzetes védelem szüksége a gondnokság alá helyezés, s illetőleg a T. terminológiája szerint a gyámság alá helyezés eseteiben elvben elismertetik, azt helyesen nem lehet a vagyoni érdekekre szorítani, hanem azt ki kell terjeszteni mindazokra az érdekekre, a melyeknek védelmére maga a gyámság alá helyezés intézménye szolgál. Ezen szempontnak csakis a gyámság alá helyezendő személy vagyoni és személyes érdekeit egyaránt felölelő általános gyámi védelem felel meg, sőt a mennyiben az elmebetegség, elme gyengéség és iszákosság eseteiben a közveszélyes jelleg is elegendő alapot nyújt a gyámság alá helyezésre, az előzetes védelemnek ki kell terjednie a közbiztosság veszélyeztetett érdekeire is. Ennélfogva a T. a részleges oltalom helyett a gyámság alá helyezendőnek személyi és vagyoni érdekeire egyaránt kiterjedő előzetes gyámság alá helyezés elrendelését engedi meg.

Minthogy azonban az ily általános jellegű gyámi védelem az oltalmazandó személy önjoguságát és szerződképességét is érinti, és e részben a T. az eljárás jogerős befejezése előtt elrendelt gyámság alá helyezésnek a jogerősen elrendelt gyámság alá helyezéssel teljesen egyenlő, bár csak ideiglenes hatályt tulajdonít: szükségesnek mutatkozik az ily gyámság alá helyezés előfeltételeiben biztosítékokat állítani, fel az ellen, hogy az intézmény a gyakorlatban ne használtassék fel valódi céljával ellentétben jogosulatlan érdekek érvényesítésére. E részben a T. a zárlatra nézve jelenlegi jogunkban megszabott előfeltételeket (v. ö. 1885: VI. t.-cz. 5—9. §§.) tartja fenn, az oltalom szélesebb körének megfelelő kiterjesztéssel.

A T. a gyámság alá helyezés előzetes elrendelését az érintett szempontnak megfelelően csak akkor engedi meg, ha a gyámság alá helyezés iránt a birói eljárás már folyamatba van téve, és az, hogy a gyámság alá helyezésnek a T. 7. §-ában felsorolt valamelyik esete tényleg fenforog, legalább is valószínűsítve van. Ezen előfeltételek mellett még megkívánja a T., hogy a gyámság alá helyezendő személy vagyoni érdekei, vagy az ő vagy mások személyes biztossága veszélyeztetve legyenek és e fenyegető veszély elhárítására a gyámság alá helyezés valóban szükséges legyen. Ily szigorú előfeltételek alatt aggály nélkül lehet a gyámság alá helyezendő személy önjoguságának és szerződképességének előzetes korlátozását megengedni. Arra az esetre, ha az elmebetegnek hatósági támogatása már a gyámság alá helyező eljárás folyamatba tétele előtt válik szükségessé, a T. a 470. §-ban szabályozott gondnokság intézményével van tekintettel.

Az ekként elrendelt gyámság alá helyezés átmeneti céljától eltekintve, teljesen egyenlő hatályu lévén a 7. §. alapján jogerejüleg elrendelt gyámság alá helyezéssel, a T. ezt az elnevezésben is kifejezésre juttatja, a mennyiben mindkét esetben a „gyámság alá helyezés” kifejezést közelebbi megkülönböztető megjelölés nélkül használja.

A szóbanforgó gyámság alá helyezésnek ideiglenes hatálya abban nyilvánul, hogy csak a gyámság alá helyezés iránt folyamatban levő eljárás tartamára terjed ki. Ha a gyámság alá helyezést a bíróság az eljárás befejezéséül jogerősen elrendeli, abban az esetben a gyámság alá helyezést előzetesen elrendelő határozat önkényt hatályát veszti, helyébe az eljárást befejező birói határozat lép, s az ideiglenes hatályu gyámság alá helyezés véglegessé alakul át. Erre az esetre világosan kifejezni azt, hogy az ideiglenesen elrendelt gyámság alá helyezés megszűnik, a T. nem találta szükségesnek, mert ez egyrészt önkényt foly az azt elrendelő határozat céljából és ideiglenes jellegéből, másrészt pedig a megszűnésnek ily határozott kifejezése könnyen arra a félreértésre adhatna alkalmat, mintha a gyámság alá helyezés folytonosságában az eljárást befejező határozat változást idézne elő, és a gyámság alá helyezésnek valamely más nemét állítaná elő, holott hatályában mind a két esete a gyámság alá helyezésnek teljesen egyenlő, úgy, hogy a

véglegesen elrendelt gyámság alá helyezés az előzetesen elrendelt gyámság alá helyezésnek csupán folytatását képezi.

Ellenben arra az esetre, ha a bíróság az eljárás befejezéséül a gyámság alá helyezést el nem rendeli, világosan kimondja a T. az előzetesen elrendelt gyámság alá helyezés megszűnését. Ez az eset áll elő akkor, ha a bíróság a gyámság alá helyezés iránt indított keresetet jogerejüleg elutasítja, vagy az eljárást bármely okból megszünteti. Erre az esetre világosan ki kellett a megszűnést mondani, mert különben ellenkező határozat hozataláig a gyámság alá helyező határozatnak hatályban kellene maradnia.

A T. módot nyújt arra is, hogy a gyámság alá helyezés az eljárás befejezése előtt is bármikor megszüntethető legyen, ha arra a gyámolandó személy vagy a közbiztosság érdekében nincs többé szükség, tehát ha a gyámság előzetes elrendelésének egyik lényeges anyagi előfeltétele elenyészett. A T. kötelezőleg szabja meg, hogy a bíróság ily esetben a gyámság alá helyezést szüntesse meg.

A gyámság alá helyezés előzetes elrendelését a T. ugyanazokból az okokból, mint a 7. §. esetében a bíróság hatáskörébe utalja. Magának a gyámnak kirendelése azonban ebben az esetben is a gyámhatóságnak van fentartva (467. §.).

A mi a külföldi jogok álláspontját illeti, ezek közül azok, amelyek elmebetegnek gyámság alá helyezését különös birói eljárástól teszik függővé, elmebetegség esetében többnyire megengedik, hogy a gyámság alá helyezendő személy a birói eljárás folyamatba tétele után már az eljárás befejezése előtt is úgy a személyére, mint a vagyonára kiterjedő előzetes gondnokság alá helyeztessék. (C. 497., 503.; az 1879. febr. 20-iki bajor törv. 176.; az 1879. jun. 4., hesseni törv. 94.; az 1879. febr. 6. badeni törv. 2. §. 4. p.; az 1882. febr. 20. szász törv. 2. §. 1. p.; a hamburgi gyámi törv. 76. a hesseni jav. V. 11., 10. 21.) Pazarlás miatt folyamatba tett eljárás során bizonyos előzetes biztonsági intézkedéseknek, melyek egyes jogok szerint a személyre és vagyonra egyaránt kiterjedő gyámság alá helyezéssel egyenlő hatálylyal bírnak (szász jog, hesseni jav. V. 26., 10.), a külföldi ptkönyvek többnyire szintén helyet engednek (porosz jog; francia jog szerint kétes; 1882. szász törv.). Az új német ptkönyv 1906. §. pedig általánosságban akként rendelkezik, hogy azt a

teljeskorut, a kinek gyámság alá helyezését kérték, előzetes gyámság alá lehet helyezni, ha ezt a gyámi bíróság a teljeskoru személyét vagy vagyonát fenyegető jelentékeny veszély elhárítására szükségesnek tartja.

9. §.

A gyámság alá helyezés kérelmezésére való jogosultságot egyes törvényhozások (p. o. a német) nem a polgári törvénykönyvben, hanem az eljárási törvényekben szabályozzák. A T. ellenben az erre vonatkozó rendelkezéseket is felveszi; mert ez a jog előfeltétele lévén a gyámság alá helyezésnek, célszerűbb, azt a polgári törvénykönyvben szabályozni.

A jogosultak körének megszabásánál a T. abból indul ki, hogy a gyámság alá helyezés kérelmezésére azokat kell felhatalmazni, a kikre megnyugvással bizható azon érdekeknek képviselője, a melyeknek megvédése a gyámság alá helyezés célját alkotja. Ennélfogva a mily mértékben érvényesül a gyámság alá helyezésben a gyámság alá helyezendőnek és családjának érdeke mellett a közérdek, azon mérvben igazolt a jogosultak körének lehető tágítása. A jogosultak körének kiterjesztése azonban nem terjedhet annyira, hogy a gyámság alá helyezendőnek legközelebbi rokonainál távolabb álló, esetleg egészen idegen személyeknek is önálló kereseti joggal védett befolyása legyen a gyámság alá helyezésre; mert ez könnyen önző egyéni érdekek érvényesülésére és visszaélésekre vezethetne, s veszélyeztetné a gyámság alá helyezés célját és a személyes szabadság követelményeit.

A T. elmebeteg és gyengeelméjű gyámság alá helyezésének kérelmezésére a házastársat, az egyenesági rokont, a testvért és a gyámhatóságot, mint a gyámság alá helyezendő oltalmára hivatott hatóságot jogosítja fel. Érvényben levő jogunk szerint a gondnokság alá helyezés kérelmezésére ezek a személyek szintén jogosultak (1877 : XX. t.-cz. 31. §.; 1885 : VI. t.-cz. 1., 3. §§.; 3263/81. sz. igazsmin. rend.); eltér azonban fennálló jogunk abban, hogy a gyámhatóság helyett az árvaszéki ügyészt említi, és hogy gyengeelméjűnek gondnokság alá helyezését az árvaszéki ügyész csak az illetékes gyámhatóság utasítása folytán és csak akkor kérheti, ha oly körülmények forognak fenn, me-

lyek folytán a gyengeelméjűnek teljes elszegényedésétől és attól lehet tartani, hogy az illetékes község a tartás által való megterheletésnek leendő kitéve. A T. a gyengeelméjűséget a gyámság alá helyezés tekintetében az elmebetegséggel teljesen azonos szempontból ítélvén meg, a hatóságnak e részben adott kereseti jogot a fennálló jogunk szerint megkívánt feltételektől függővé tenni annál kevésbbé volna igazolható, mert nincs elfogadható alapja annak, hogy az ügyeinek vitelére képtelen elmeengének hatósági oltalma csak az illetékes község eltartási kötelezettségének elhárítására legyen biztosítva. A gyámhatóság helyett pedig az árvaszéki ügyésznek adni meg a kereseti jogot azért nem indokolt, mert ez egy alárendelt hatósági szerv részére elvonja a gyámhatóságtól azon szempontoknak döntő méltatását, a melyeket e jog gyakorlatánál irányadóknak kell tekinteni.

Fennálló jogunk szerint az említett személyeken kívül kereseti joga van az unokatestvéreknek, továbbá a gyengeelméjűnek magának; elmebetegség esetében pedig, ha a bíróság valamely közkórház igazgatósága által hivatalosan értesítettik arról, hogy egy elmebeteg az intézetbe gyógykezelés végett bevételre, a bíróság hivatalból indítja meg a gondnokság alá helyezési eljárást (1885 : VI. t.-cz. 1. §.).

Az unokatestvérekre kiterjesztése a kérelmezés jogának ellenkeznék azokkal a szempontokkal, a melyeket a T. a jogosultak körének megszabására nézve irányadóul elfogadott. Az ügyeinek vitelére képtelen gyengeelméjűt pedig a gyámság alá helyezési eljárásban sem lehet perképes ügyfélként elismerni. Azt a kérdést, vajjon a jogosultak keresete nélkül, hivatalból való eljárásnak lehet-e helye, a perrendtartás keretében kell megoldani.

A külföldi törvények közül a code civil (490., 491.) és az azt követő codexek (v. ö. Ol. 326.; Ho. 488.; S. 214.) a rokonoknak, a házastársnak és az államügyésznek adnak actoratust. A német birodalmi perrendtartás 646. §-a szerint az eljárás kérelmezésére jogosultak: a házastárs, a rokon és a gondnokság alá helyezendőnek az a törvényes képviselője, a kit a személy fölötti gondviselés megillet, végül az államügyész.

Pazarlónak és iszákosnak gyámság alá helyezését a T. szerint a házastárs és az egyenesági rokon; ilyenek nem léteben a testvér és a gyámhatóság kérheti. A testvért és a gyámhatóságot akkor is feljogosítani az eljárás kérelmezésére, ha a

pazarlónak illetőleg az iszákosnak házastársa és egyenesági rokonai vannak, azért nem indokolt, mert a pazarló vagy iszákos gyámság alá helyezésében a házastárs és egyenesági rokonok eltartási és öröklési igényeiknél fogva oly mérvben vannak érdekelve, hogy joggal feltehető, miszerint ezek a gyámság alá helyezést, midőn arra közérdekben is szükség van, mindenesetre kérelmezni fogják, és csakis személyi, családi vagy más oly kiméletet igénylő tekintetekből fogják azt esetleg elmellőzni, a melyek egyuttal azt is igazolják, hogy a kevésbbé érdekelt rokonok és a gyámhatóság a beavatkozásból ily esetben kizáras-
sanak. Ily személyek hiányában azonban meg kell adni a most már vagyoniilag is közelebbről érdekelt testvérnek és a gyámhatóságnak is a keresetjogot; mert ellenkező esetben a pazarló és iszákos ily esetben teljesen védtelenül lenne kiszolgáltatva káros szenvedélyének, és a közérdek sem volna különben megóvható.

Fennálló jogunk szerint a tékozló gondnokság alá helyezését kérheti: a tékozló maga, fel és lemenő ágbeli rokonai, házastársa, és ha oly körülmények forognak fenn, melyek folytán teljes elszegényedésétől s ennél fogva attól lehet tartani, hogy az illetékes község a tartás által való megterhelésnek leend kitéve, az illetékes gyámhatóság utasítása folytán az árvaszéki ügyész (v. ö. 1877 : XX. t.-cz. 31. §.; 1885 : VI. t.-cz. 3., 4. §§.).

A T. azt, hogy a pazarló maga is kérhesse a gyámság alá helyezését, nem engedi meg; mert ez könnyen arra vezethetne, hogy valaki szükség nélkül a hatóságra hárítsa ügyei intézésének terhét. A pazarló kérelmének legfeljebb az eljárás egyszerűbbé tételére lehet befolyást engedni. Eltér a T. fennálló jogunktól abban is, hogy a gyámhatóság jogosultságát nem a község esetleges megterheltetésének elhárítása tekintetéből, hanem ettől függetlenül állapítja meg; mert a községi érdekek képviselőjére nem is hivatott gyámhatóság beavatkozásának czélja magának a tékozlónak, s ezzel a közérdeknek is oltalma, melynek érvényesülését más szempontoktól függővé tenni nem lehet.

Ellenben önálló kereseti jogot enged a T. annak a községnek, a melyik a pazarló vagy iszákos elszegényedése esetében azt eltartani köteles lenne; mert a község eltartási terhének

elhárítására a többi jogosultnak kérelmezési joga, mely egészen más érdekeknek szolgál, elegendő biztosítékul nem tekinthető. A községet ez a jog csak akkor illeti, ha az eltartás kötelezettsége a tékozló vagy iszákos elszegényedése esetében közvetlenül őt terhelné, tehát ha nincs eltartásra köteles és arra képes hozzátartozó; mert a tartási kötelesség beálltának távoli lehetősége nem volna elegendő alap e jog megadására.

A zürichi ptkönyv 738. §-a szerint tékozló gyámság alá helyezése elrendelhető a szegényügyet ellátó hatóság feljelentésére. A német birodalmi perrendtartás 680. §-a érintetlenül hagyja azokat az országos törvényeket, a melyek szerint község jogosult a tékozló vagy iszákos gondnokság alá helyezését kérni. Így az 1899. hamburgi törvény szerint (3. §.) (Gesetz betreffend Ausführung der abgeänderten Civilprozessordnung, 1899. decz. 30. Amtsblatt No. 201.) az a szegényközség (Armenverband) kérheti, a melyiket a gondnokság alá helyezendőnek előzetes vagy állandó eltartása terhelne segélyre szorulása esetében.

Az iszákosság okából való gyámság alá helyezést a T. a pazarlás okából való gyámság alá helyezéssel egyenlő szempont alá helyezvén, a kereseti jogot is mindkét esetben egyöntetűleg szabályozza.

A kiskoru gyámjának a T. szerint nincs önálló kereseti joga; mert a T. a gyámhatóságnak megadván e jogot, ezzel szemben a gyámot önálló kereseti joggal felruházni sem nem szükséges, sem nem indokolt; mert a gyám gyámi tisztjének teljesítésében a gyámhatóság ellenőrzése alatt áll, s alig volna megengedhető, hogy e jogot a gyámhatóság jóváhagyása nélkül gyakorolhassa.

Ha a gyámság alá helyezés kérelmezésére jogosult házastárs vagy rokon távollét vagy más ok (p. o. elmebetegség) miatt tartósan gátolva van nyilatkozni, a T. szerint az ily házastársat és rokont a kérelmezésre való jogosultság szempontjából nem létezőnek kell tekinteni; minélfogva azokban az esetekben, midőn a testvért és a gyámhatóságot e jog csak akkor illeti meg, ha házastárs és egyenesági rokon nincs, a gyámság alá helyezést az előbbiek kérhetik (9. §. II.).

Ugyanez áll arra a házastársra, a ki a házasság felbontása iránt pert indított vagy a házassági életközösséget tényleg felbontotta.

Ezekben az esetekben részben hiányoznak azok a szempontok, melyek döntők arra, hogy a testvérnek és gyámhatóságnak csak másodszorban legyen meg ez a joga, részben a gyámság alá helyezendő oltalmának szempontja lép előtérbe, mely megköveteli, hogy a gyámság alá helyezendő a jelzett körülmények miatt ne maradjon védelem nélkül.

Ha a kérelemre jogosult házastárs vagy rokon kiskoru vagy gyámság alá van helyezve, nevében a kérelem joga törvényes képviselőjét illeti. A kérelmezés joga nem bir a legszemélyesebb jog ismérveivel; mert e jog nem a jogosultak személyi viszonyaira való tekintetből, hanem a gyámság alá helyezendő jogos érdekeinek kimélete czéljából van meghatározott személyekre korlátozva. Ebből önként következik, hogy ha a jogosult kiskoru vagy gyámság alá van helyezve, a jog gyakorlását a törvényes képviselőnek meg kell engedni; és pedig annyival is inkább, mert magának a jogosultnak is fontos érdeke fűződhetik ahhoz, hogy házastársa vagy rokona (p. o. szülője) gyámság alá helyeztessék, s nem volna igazolható, hogy önjoguságának hiánya miatt jogos érdekeinek oltalma reá nézve ki legyen zárva. Ez azonban már az általános elvekből következik; minélfogva ennek kifejezését a T. szükségesnek nem találta.

10. §.

A gyámság alá helyezésnek megszüntetése ép úgy, mint annak elrendelése, csak kérelemre történhetik.

A megszüntetés kérelmezését azonban azokon kívül, a kik a gyámság alá helyezésnek elrendelését kérhetik, magának a gyámság alá helyezettnek is meg kell engedni; mert a megszüntetésnél nincsenek meg azok a szempontok, melyek szükségessé teszik, hogy maga a gyámság alá helyezendő a gyámság alá helyezésnek kérelmezéséből kizárassék, s mert a megszüntetés ép ennek állván első sorban érdekében, a megszüntetés elrendelését nem lehet kizárólag mások akaratától függővé tenni.

11. §.

I. A T. a lakóhely fogalmát nem határozza meg. Lakóhely alatt általában azt a helyet kell érteni, a hol az ember élet-

viszonyainak és tevékenységének központja van. Ily vagy ehhez hasonló meghatározás, a milyen egyes törvénykönyvekben foglaltatik (C. 102.; badeni L. R. 102.; Ho. 74.; Ol. 16.), közelebbi ismérvek hiányában a törvény gyakorlati céljaira nem kielégítő, de nem is szükséges. Helyesebb e fogalom meghatározását a tudományra bízni, s helyette azokat az ismérveket megszabni, a melyekből megállapítható, hogy mely helyet s mely időpontig kell lakóhelynek tekinteni.

A T. szerint a lakóhely ott van, a hol az ember állandóan letelepedett.

Az állandó letelepedésben két mozzanat van kifejezve: egyrészt a letelepedés ténye, másrészt az állandó ottmaradás szándéka. A lakóhelyet e két mozzanat együttesen alapítja meg, mihez sem a tényleges, habár huzamos ideig tartó tartózkodás valamely helyen, sem a letelepedés ténye nélkül az a szándék magában véve, hogy egy meghatározott hely lakóhelyül szolgáljon, nem elegendő.

Annak, hogy ez a szándék valóban fennforog-e, a körülményekből kell kitünnie; minélfogva nem jöhet figyelembe ennek a szándéknak oly kifejezése vagy tagadása, a mely a tényleges viszonyokkal ellentétben áll. Az állandó letelepedés szándéka azonban nem jelenti azt, hogy az ember azt a helyet, melyen letelepedett, örök időre lakóhelyül kívánja megtartani; a lakóhely létrejöttéhez csak az szükséges, hogy a szándék már kezdettől fogva ne irányuljon ideiglenes és átmeneti tartózkodásra. Másrészt a T. azt sem kívánja meg, hogy a letelepedő szándéka az legyen, hogy a letelepedés helyén megszakítás nélkül tartózkodjék; minélfogva lakóhelynek kell tekinteni az állandó letelepedés helyét akkor is, ha az ember ezen a helyen csak kivételesen tartózkodik (p. o. az utazóknál, vagy azoknál, kik habár hosszabb időre, de ideiglenesen távoznak lakóhelyükről).

Az állandó letelepedéshez köti a lakóhely alapítását: a német ptkönyv 7. §. A svájcezi terv. 20. szerint a személy lakóhelye az a hely, a hol a tartós ottmaradás szándékával tartózkodik.

II. Az a hely, a hol valaki állandóan letelepedett, addig marad lakóhelye, míg onnét el nem költözik.

A T. az „elköltözés” szót az állandó letelepedés ellentéte-

ként használja, s ennek megfelelően ezzel a szóval a lakóhely állandó elhagyását fejezi ki.

Az elköltözéshez a lakóhelyről való távozás tényén kívül a lakóhely állandó elhagyásának szándéka kívántatik meg. A készülődés a lakóhely elhagyására, mindaddig míg ehhez az eltávozás ténye hozzá nem járul, elköltözésnek ép oly kevésbé tekinthető, mint a lakóhelyről való még oly huzamos eltávozás a lakóhely elhagyására irányuló szándék nélkül. Más oldalról azonban a lakóhely fentartására a pusztá szándék nem elegendő, ha a lakóhelylyel minden kapcsolat felbontatott és a fenforgó körülmények a lakóhely állandó elhagyására mutatnak.

III. A T. szerint az elköltözéssel az a hely, a mely az elköltözőnek lakóhelye volt, megszűnik az elköltözőnek lakóhelye lenni: ehhez új lakóhely alapítását a T. nem kívánja meg. A T. szerint ennél fogva azokban a kivételes esetekben, midőn a korábbi lakóhelyről való elköltözés új lakóhely alapítása nélkül történik, lehetséges, hogy valakinek nincs lakóhelye. Ezt a francia code és utánképzései nem engedik meg, hanem az egyszer megszerzett lakóhelyet mindaddig fenntartják, míg új lakóhely nem alapittatik (v. ö. még Anonymus 26. sv. terv. 21. l.). Ezt az álláspontot a T. nem fogadta el; mert nem találta indokoltnak, hogy az a hely, a melyet valaki esetleg már évek előtt végleg elhagyott, s a melylyel minden összeköttetése megszűnt, továbbra is lakóhelynek tekintessék. De erre nincs is szükség, mert ilyen személyeknél azokban a viszonyokban, a melyekben a lakóhely lenne irányadó, az utolsó rendes lakóhelyet lehet irányadónak kijelenteni.

Ugyanezt az álláspontot foglalja el a német ptkönyv 7. §-a is.

IV. A T. megengedi, hogy egy személynek egyidőben több lakóhelye legyen; mert számolni kívánt az élet különféle alakulataival, melyek között előfordulhat az, hogy az ember tartózkodása és tevékenysége több hely között akként van megosztva, hogy ezek a helyek egyformán feltüntetik a lakóhely kritériumait, a nélkül, hogy közülök egyiken a személy összes tevékenységének és életviszonyainak szálai mint egy központban egyesülnének. Ebben a tekintetben a T. jelenlegi jogunk álláspontját fogadja el, mely a több lakóhely lehetőségét szintén

megengedi (v. ö. p. o. 1894 : XVI. t.-cz. 7. §.; 1894 : XXXIII. t.-cz. 46. §. 2. bek.; v. ö. a magyar pts. terv. 22. §. is).

Ugyanez az álláspontja a német ptkönyv 7. §-nak. Ellenben ellenkező állást foglalnak el a code civil és utánképzései; továbbá: svájci terv. 21. II.

V. A lakóhely alapításához a T. szerint csak állandó letelepedés, megszüntetéséhez elköltözés lévén szükséges, ellenkező rendelkezés hiányában a nem önjogu, tehát a kiskoru és gyámság alá helyezett személy törvényes képviselőjének akarata nélkül is alapíthatna és változtathatna lakóhelyet; mert a lakóhely alapítása és megszüntetése vagy változtatása jogi hatálylyal járó cselekvény ugyan, de jogügyletnek nem tekinthető, és ennél fogva azok a szabályok, melyek kiskoru vagy gyámság alá helyezett személy jogügyleteinek érvényéhez a törvényes képviselő beleegyezését kívánják meg, arra ki nem terjednek. A T. azonban tekintettel az említett személyek szerződképességének több irányban megszabott korlátjaira, és arra, hogy a lakóhely alapítása és változtatása oly fontosságu jogi következményekkel járhat, a melyek az említett személyek oltalma végett szükségessé teszik, hogy törvényes képviselőjük akarata nélkül érvényesen lakóhelyet ne alapíthassanak és azt ne változtathassák: a törvényes képviselő hozzájárulását a lakóhely alapításához és megszüntetéséhez is megkívánja.

Önként érthető azonban, hogy kiskoru és gyámság alá helyezett személyeknél a törvényes képviselő hozzájárulása csak egyik előfeltétele a lakóhely alapításának s illetőleg megszüntetésének; mert magát a lakóhelyet ez esetben is csak állandó letelepedés alapítja, illetőleg elköltözés szünteti meg.

Más szempont alá esnek azok a személyek, a kiknek nincs jogilag elismert akaratképességük (szerződképtelenek); mint- hogy a lakóhely alapításához és megszüntetéséhez is akarat szükséges, az említett személyek lakóhelyet maguk sem nem alapíthatnak, sem azt meg nem szüntethetik. A mennyiben azonban törvényes képviselőjük van, hiányzó akaratukat e részben is a törvényes képviselő akarata pótolja (v. ö. N. 8.).

Egyébiránt az a körülmény, hogy a törvényes képviselő hozzájárulását a letelepedés vagy elköltözés előtt, azzal egyidejűleg vagy utólag adja meg, a lakóhely alapítása és megszüntetése tekintetében különbséget nem tesz.

VI. A lakóhely alapításának és megszüntetésének általános szabályai alapján kell a T. szerint megoldani azon személyek lakóhelyének kérdését is, a kikre, mint a katonai személyekre, köztisztviselőkre, cselédekre és letartóztatottakra nézve több törvényhozás különleges szabályoknak megállapítását találta szükségesnek.

A mi első sorban a katonai személyeket illeti, ezek között azon személyekre nézve, a kik katonai szolgálatuk helyén csakis védkötelezettségük teljesítése végett tartózkodnak, kifejezett törvényes rendelkezés hiányában sem foroghat fenn kétség abban az irányban, hogy ezen kényszerű és bár huzamosabb időre, de mégis nem állandó ottmaradásra irányuló tartózkodásuk tényében teljesen hiányoznak azok a kriteriumok, a melyeket a T. az új lakóhely alapításához és a korábbiak megszüntetéséhez megkíván, és hogy ennél fogva az ily személyek lakóhelyében a katonai szolgálat ténye magában véve, még ha azt eredeti lakóhelyüktől különböző helyen teljesítik is, semminemű változást nem idézhet elő.

Más megítélés alá esik a lakóhely alapítása és megszüntetése kérdésében a hivatásos katonák szolgálata. Ezek ép úgy, mint a közhivatalnokok a szolgálatteljesítés helyén (a csapat-test állandó elhelyezési állomása helyén) lakóhelyet alapítanak és ha más ily helyre helyeztetnek át, addigi lakóhelyükről elköltöznek. Az ily egyéneknek meg van a lakóhely alapításának és megszüntetésének mind a két kriteriuma; mert jóllehet az egyes esetekben az állomáshely kijelölése és az állomáshelyről való áthelyezés esetleg akaratuk ellenére történik, végeredményében azonban az ily lakóhely választása vagy változtatása szabad akaratukra vezetendő vissza, a melylyel az illető szolgálatot hivatásos életpályájukká választották. Másfelől az élethivatásnak bizonyos helyen való és a tényleges otttartózkodást feltételező teljesítése megfelel a letelepedés objectiv kriteriumának, s illetőleg áthelyezés esetében a szolgálat korábbi helyének elhagyása megfelel az elköltözés tényének. E mellett nincs kizárva, hogy a hivatásos katonának a szolgálat helyén kívül is legyen lakóhelye, mert a T. azt, hogy egy embernek egy időben több lakóhelye legyen, egész általánosságban mindenkire nézve megengedi. Mig ellenben abban az irányban, hogy a szolgálatnak bizonyos helyen való teljesítése bír-e az állandóság

azon ismérével, a mely a T. szerint lakóhely alapításához szükséges, ép ugy az eset conerét körülményei határozók, mint más személyek lakóhelye tekintetében.

Ugyanezek a szempontok megfelelően állanak a közhivatalnokok lakóhelyére is.

Minthogy tehát a hivatásos katonának és más közhivatalnokok lakóhelyének kérdését az általános szabály teljesen fedi, róluk, mint ezt egyes törvényhozások teszik (katonákra nézve: N. 9.; közhivatalnokokra nézve: C. 107.; badeni L. R. 107; s több német particularis jog) különösen megemlékezni nem mutatkozott szükségesnek.

Némely törvényhozás (C. 109.; badeni LR. 109.; Ho. 79.; v. ö. továbbá: Anonymus 30.) a személyes szolgálatot teljesítő és szolgálatadójuk házi köréhez tartozó teljeskoru személyekre (cselédek, háziszolgák stb.) nézve akként rendelkezik, hogy ezek lakóhelyéül a szolgálat helyét kell tekinteni. A lakóhely alapításának és megszüntetésének általános szabályától eltérő ily kivételes szabály felvételét a T. nem találta indokolhatónak; mert magában véve az a körülmény, hogy ezek a személyek hosszabb-rövidebb időre lakóhelyükről távol vannak, nem elegendő alap arra, hogy oly esetekben is, midőn korábbi lakóhelyükről végleg el nem költöztek és ezzel otthonukkal minden összeköttetést meg nem szakítottak, összes magánjogi jogviszonyaik központjául kizárólag a szolgálat helye fogadtassék el. Míg más esetekben az akként megszabott lakóhely rendszerint az általános szabály szerint is lakóhelyüknek lesz tekintendő, és így különös szabály megállapítására szükség nincsen.

A mi végül a vizsgálati fogságban, szabadságvesztés-büntetés végrehajtására rendelt vagy javító-intézetekben stb. letartóztatott és általában oly személyek lakóhelyének kérdését illeti, a kik csakis kényszerüségből tartózkodnak valamely helyen, e részben külön kifejezni azt, hogy a letartóztatás helyén való kényszerü tartózkodásuk és a lakóhelyükről a letartóztatás helyére való távozásuk ténye magában véve nem tekinthető oly letelepedésnek, illetőleg elköltözésnek, a mely a lakóhely alapításához, illetőleg megszüntetéséhez megkívántatik, a mint ezt a svájczí terv. 24., Anonymus: 33., továbbá a német ptkönyv első és második terv. (35) tette — nem mutatkozik szükségesnek. A letartóztatás helyén való kényszerü tartózkodás

a letelepedésnek és a letartóztatás helyére való kényszerű távozás az elköltözésnek sem subjectiv, sem objectiv kriteriumait magában véve fel nem tünteti, és így a lakóhely alapításának és megszüntetésének általános szabályából külön kifejezés nélkül is önként következik, hogy ahhoz a lakóhely alapításának és megszüntetésének joghatálya nem fűződhetik.

12. §.

A feleségnek a férj lakóhelyéből származtatott (törvényes) lakóhelyét az összes törvényhozások elismerik; és ez megfelel a házastársak személyes viszonyának és szükségszerűen foly az életközösség törvényes kötelezettségéből, továbbá abból, hogy az együttes lakás helyét a férj van jogositva megállapítani (94. §. első bek.).

A feleség származtatott lakó helyét a házasságkötés ténye alapítja meg, és a házasság megszűnése szünteti meg; megalapítására és megszűnésére a lakóhely alapításának és megszüntetésének a 11. §-ban megszabott kellékei tehát nem lehetnek irányadók.

A házassági viszony egységes természete kellőleg igazolja, hogy a feleség jogviszonyainak központjául a férjnek mint a házi kör fejének lakóhelye elfogadtassék még akkor is, ha ez a feleség tényleges lakóhelyének esetleg nem is felelne meg. A feleség lakóhelyére nézve megállapított szabály azonban nem csak azt jelenti, hogy a feleség lakóhelyéül még akkor is a férj lakóhelyét kell tekinteni, ha a feleség tényleg más helyen lakik, hanem egyuttal magában foglalja a feleség részéről a házassági kötelék fennállása alatt az önálló lakóhely alapításának jogi lehetetlenségét is. A házasság egységes természetének következményeit azonban ebben az irányban is kivétel nélkül elismerni, és a feleségre nézve az önálló lakóhely alapításának lehetőségét a francia joghoz és után képzéseihez hasonlóan feltétlenül kizárni, a T. nem találta indokolhatónak.

Ha a feleségnek maga a törvény engedi meg, hogy férjétől külön élhessen, és a feleség tényleg külön is él: abban az esetben már csak a következetesség szempontjából is szükséges megengedni, hogy a 11. §. értelmében önállóan lakóhelyet alapíthasson, és az ekként alapított lakóhelye felett önállóan ren-

delkezhessék. A különélés folytán egész köre állhat elő a jogviszonyoknak és érdekeknek, a melyeknek szálai a feleség tényleges lakóhelyén futnak össze, s a melyekre nézve a férj lakóhelyének mint kizárólagos lakóhelynek fentartása erőszakos fictionál alig volna egyébnek tekinthető. Czélszerűnek és kívánatosnak mutatkozik azért a származtatott lakóhely mellett az önállóan alapított lakóhelyet is elfogadni.

Ebben az irányban a T. az önálló lakóhely alapításának jogát csakis akkor ismeri el, ha a feleség különélésére törvényes ok forog fenn, tehát ha a feleség férjétől ágy- és asztaltól bírósági ideiglenesen vagy véglegesen (Házassági törvény 98. s köv. §-ai, 104. s köv. §-ai) el van választva, vagy a tényleges különélésre más alapon van joga (v. ö. 102. §. I.); ellenben a tényleges különélés egyéb eseteire nem terjeszti ki; mert, ha nem jogos a nő különélése, akkor nincs elfogadható alap a törvényes lakóhely szabálya alól való kivételre. Ebben az esetben a feleség törvényes lakóhelyének fentartása a tényleges együttélés eseteire korlátoztatnék, s mint ilyennek a 11. §. mellett nem volna különösebb gyakorlati jelentősége. Helyesebb volna ezt akkor egészen elejteni, a mit azonban a T. megengedhetőnek nem talált. Igaz ugyan, hogy egyes jogviszonyokban, így különösen a peres eljárás szempontjából nyomatékos okok szólhatnak a mellett, hogy a férj lakóhelye csak a tényleges együttélés eseteiben fogadtassék el a feleségre nézve is irányadónak, (a keresetek bírói illetékeségének alapjait illetőleg v. ö. a magyar polgári perrendts. 1893. évi terv.-nek ind. 102—103. lapjait): de ezeket az okokat az összes magánjogi viszonyokra így p. o. a status kérdésekre is általánosítani helyesen nem lehet. — E részben a T.-el egyező álláspontot foglal el a svájci terv. 22. II.; ellenben még a T.-nél is szűkebb körre szorítja a kivételt a német ptkönyv 10. §.

Ha a férjnek nincs lakóhelye, akkor a feleségnek sem lehet származtatott lakóhelye, minél fogva mi sem áll utjában annak, hogy a feleség ily esetben is önállóan alapíthasson lakóhelyet. Erre való tekintetből a feleségnek az önálló lakóhely alapítását az érintett esetben a T. is (egyezőleg: sv. terv. 22. II. és N. 10.) megengedi.

A házasság megszűnésével vagy érvénytelenné nyilvánításával megszűnik a feleségnek a férj lakóhelyéből származta-

tott lakóhelye is. Ezentul a nő a 11. §-ban megszabott általános szabályok szerint alapíthat és változtathat lakóhelyet. Ehhez képest a T. szerint az elvált vagy özvegy nő azt a lakóhelyet, a melyet férje után nyert, továbbra csak annyiban tartja meg, a mennyiben azt a 11. §. szerint lakóhelyének lehet tekinteni. Ettől eltérő intézkedést tartalmaz az olasz ptkönyv 18., mely szerint az özvegy nő mindaddig megtartja a férje után nyert lakóhelyét, míg másikat nem szerez. A T. ily intézkedés felvételét a 11. §. általános rendelkezése mellett sem szükségesnek sem indokoltnak nem találta.

13. §.

A T. 13. §-a a gyermek törvényes (származtatott) lakóhelyéről intézkedik.

Minden gyermek születésével megszerzi szülőjének, és pedig a törvényes gyermek: atyjának, a törvénytelen: anyjának lakóhelyét, (*domicilium originis*) és megtartja vagy ha a szülő lakóhelyét változtatja, az új lakóhelyben osztozik addig, míg maga a 11. §. értelmében lakóhelyet nem alapít, vagy ha nő, a 12. §. értelmében házasságkötés által a férj lakóhelyét meg nem szerzi. Ha a gyermek a 11. vagy 12. §. értelmében más lakóhelyet szerzett, ezzel a jelen §-értelmében őt megillető törvényes lakóhelye önként elenyészik, és nem éled többé fel még az újonnan szerzett lakóhelyének megszűnte után sem. Ezentul a 13. §. rendelkezése többé nem irányadó a lakóhely kérdésében.

A gyermek származtatott lakóhelye más lakóhely szerzésének tényével szünnévén meg, e részben a 11. §-nak a lakóhely megszűnésére vonatkozó rendelkezése (elköltözés) nem alkalmazható. Minthogy a gyermeknek származtatott lakóhelye nem szükségkép felel meg a gyermek tényleges lakóhelyének, a T.-nek az az álláspontja, hogy a származtatott lakóhely megszűnését nem az elköltözés tényéhez és szándékához fűzi, igazoltnak mutatkozik. Sok esetben a gyermek nem is volt soha azon a helyen, melyet a 13. §. értelmében lakóhelyéül kell tekinteni; ily esetekben pedig a megszűnéshez az elköltözést megkivánni okszerűen nem lehetséges. Ebből az okból nem mutatkozik megfelelőnek az oly szabályozás, mely a gyermek származtatott

lakóhelyének megszűnéséhez a lakóhely megszűnésének általános előfeltételeit kívánja meg, amint ezt p. o. a német ptkönyv 11. §. is teszi.

A T. a gyermek törvényes lakóhelyét az atyának, illetőleg törvénytelen gyermeknél az anyának lakóhelyéből arra való tekintet nélkül származtatja le, vajjon őt a szülői jogok megilletik-e; mert a T. szerint a gyermek ezen lakóhelyének alapját nem a szülői jogok képezik. E részben a T. fennálló jogunk nyomán halad (v. ö. 1886: XXII. t.-cz. 6.-nak a községi illetőségre vonatkozó rendelkezéseit), s megegyezik a német ptkönyv 11.-el is; ellenben eltér a franczia codenak és utánképzéseinek álláspontjától, melyek szerint a nem emancipált kiskorúak származtatott lakóhelye ott van, ahol atyjuké és anyjuké, illetőleg gyámjuké, a gondnokság alá helyezett teljeskorúaké pedig ott a hol a gondnoké. (C. 108.; badeni LR. 108.; Ol. 18. II. Ho. 78. stb.) A svájci terv. 22. szerint a gyermek lakóhelye az, a melyik az atya és anya lakóhelye, a meddig a gyermek a szülői hatalom alatt áll; a gyámság alatt álló személy lakóhelye ott van, a hol a gyámhatóságnak a székhelye.

A T. a „törvényes gyermek” elnevezése alatt nem csak az érvényes házasságból származott törvényes gyermekeket érti, hanem általában mindazokat, a kiknek a törvényes gyermekével egyenlő jogállásuk van. Ide tartoznak tehát a putativ házasságból származott, továbbá az utólagos házassággal és a kir. kegyelemmel törvényesített, és végül az örökbefogadott gyermekek is. Az örökbefogadott gyermekekre nézve azonban a T. szükségesnek találta külön kifejezni, hogy ezek lakóhelye az, a melyik az örökbefogadóé; mert ily kifejezett rendelkezés nélkül esetleg kétség maradhatna fenn abban az irányban, hogy az örökbefogadás hatálya kiterjed-e az örökbefogadott gyermek lakóhelyére, s különösen, hogy az örökbefogadott gyermek lakóhelyét a vérszerinti szülő avagy az örökbefogadó lakóhelye után kell-e megállapítani; s mert továbbá figyelemmel kellett lenni arra is, hogy nő is fogadhat örökbe, mely esetben a törvényes gyermekekre nézve felállított szabály nem felelne meg.

Az örökbefogadott gyermeket illetőleg kérdés merülhet fel abban az irányban is, vajjon oly esetben, ha az egyik házastárs a másiknak más házasságából származott törvényes gyer-

mekét, vagy a férj nejének törvénytelen gyermekét fogadja örökbe, vagy házastársak közösen fogadnak gyermeket örökbe, melyik szülő lakóhelye után kell a. gyermekét meghatározni? Erre az esetre külön szabályt felállítani, tekintettel arra, hogy a feleségnek csak kivételes esetben lehet a férjétől különböző lakóhelye (12. §. II.), gyakorlati szempontból nem mellőzhetlenül szükséges; egyébként is a 234. §. II. az a rendelkezése, mely szerint azt, a kit házastársak közösen fogadtak örökbe, valamint az egyik házastársnak a másik által örökbefogadott gyermekét, mindkét házastárs közös törvényes gyermekének kell tekinteni, eloszlat minden kételyt abban az irányban is, hogy az ily örökbefogadott gyermeknek származtatott lakóhelyét más törvényes gyermek lakóhelyéhez hasonlóan az atya lakóhelye után kell megállapítani.

A német ptkönyv (11. II.) nem enged befolyást sem a törvényesítésnek, sem az örökbefogadásnak a gyermek származtatott lakóhelyére, ha a törvényesítés, illetőleg az örökbefogadás a gyermek teljeskorúvá válta után történt. Ez a rendelkezés a német ptkönyv indokai szerint annak a megfontolásán alapszik, hogy a származtatott lakóhely csak az oly személyekre bir jogosultsággal, a kik mint gazdaságilag még nem önálló tagok lépnek be a családi körbe, a mi a teljeskoru gyermekeknél nem forog fenn. Ily kivételes rendelkezés felvételét a T. nem találta szükségesnek; mert a gazdaságilag önállósult teljeskoru személyeknek már rendszerint van a 11. vagy 12. §. értelmében szerzett lakóhelye, mely esetben a 13. §-ban szabályozott lakóhely a jelen §. második bekezdése szerint reá nézve ugy sem irányadó; de erre nem is tekintve, a 11. §. módot nyújt arra, hogy a teljeskoru személy a 13. §. értelmében őt megillető lakóhelyét más lakóhely alapításával megszüntesse; míg ennek megtörténtéig abból, hogy a törvényesítés vagy örökbefogadás következtében lakóhelyében esetleg változás áll be, hátrány alig származhatik.

Lelencz gyermekeknek nincs a 13. §. szerint származtatott lakóhelye; ezeknek az lesz a lakóhelye, a melyet törvényes képviselőik által az általános szabályok (11. §.) szerint szereznek. Erre való tekintettel a lelenczekekről külön intézkedni nem szükséges (ugyanigy: N. 7-11. és a legtöbb ptkönyv).

14. §.

Minthogy jogok és jogikötelezettségek alanya csak az élő ember lehet, önként érthető, hogy a jogképességnek a halállal meg kell szünnie. Ez a tétel már a T. 1. §-ának rendelkezésében foglaltatik, s külön kifejezése magában véve felesleges. A T. azonban czélszerűnek látta kifejezésre juttatni azt az álláspontját is, hogy a jogképesség megszűnésének lehetséges módjai közül csak a halál által való megszűnést ismeri el, s azért a 14. §-ban a jogképességnek a halál által történő megszűnése akként van kifejezve, hogy a rendelkezés a T.-nek most érintett álláspontját helyezi előtérbe.

15. §.

Vitás jogok eldöntése attól függhet, hogy két vagy több személy közül az egyik túlélte-e a másikat, vagy mindannyian egy időben haltak meg. Így például a házastársak szerzeményi vagyonában való örökösödés esetében (v. ö. 1805., 1806., 1811. §§.) az a kérdés, hogy gyermekek nemlétében a férjnek vagy a feleségnek vagy mindkettőnek rokonai lesznek-e az örökösök, attól függ, hogy a férj élte-e túl a feleséget vagy megfordítva, vagy mindketten egy időben haltak-e meg. Ha ily esetben a halál időpontját kideríteni nem lehet, akkor önként érthetőleg ki kell zárva lenni oly jogok érvényesítésének, melyek attól függnének, hogy az elhalt személyek egyike túlélte a másikat. De ezenkívül ki volna zárva oly jogok érvényesítése is, a melyek a halálnak egy időben való bekövetkezésére alapíthatók; mert a bizonyítás általános szabályai szerint a bizonyítás kérdése akként alakulhat, hogy a halál egy időben való bekövetkezésének tényét bizonyítani kell annak, a ki abból jogokat származtat. Ennek következtében a jelzett esetekben megfelelő positiv rendelkezés hiányában sem a túlélésre, sem az egyidejű halálra alapított jogok érvényesítése nem volna lehetséges, és p. o. a hagyaték sorsát kizárólag a birtokbavétel ténye döntené el; mert a birtokban levő ellen kell az öröklési jogot érvényesíteni.

Ily esetekre való tekintetből a T. a külföldi törvénykönyvekhez hasonlóan, szükségesnek találta oly vélelem felállítását, mely a bizonyítási teher megfelelő szabályozásával lehe-

tővé teszi a jogviszonyok rendezését azon az alapon, hogy a közös veszélyben elhalt személyek halála egyidőben beállottnak vélelmeztetik; mi által arra a félre hárul a bizonyítás terhe, a ki abból származtatja jogait, hogy az elhaltak egyike túlélte a másikat.

Ezt a vélelmet a T. eltérően több törvénykönyvtől, melyek azt általánosságban mindazokra az esetekre irányadó szabályként állítják fel, midőn nem lehet kideríteni, hogy több személy közül melyik halt meg előbb, (PLR. 1. r. 1. cz. 39.; O. 25.; Sz. 2007.; Ol. 924.; Ho. 878.; v. ö. továbbá: a sv. terv. 30. II.), — csakis arra az esetre korlátozza, midőn többen közös veszélyben haltak meg (ugyanigy N. 20); mert a halál egyidőben való beálltának valószínűsége csak ily esetben forog fenn, míg más esetekben a tényleges viszonyok nem nyújtanak mindig elegendő alapot ily következtetésre. Azt a rendszerint igen rövid időközt, a mely a közös baleset folytán elhalt személyek halála között eltelhetett, a közönséges felfogásnak is megfelelően figyelmen kívül lehet hagyni, annál is inkább, mert azokat az előnyöket, melyek a közös veszélyben elhaltak egyikét a túlélés folytán illethették, ez még nem élvezte. Míg ellenben a vélelemnek megszabott körén túlterjedő esetekben helyesebb a megoldást a konkrét körülményektől függővé tenni.

Ellenben annyiban szélesebb körű és általánosabb érvényű a T. által felállított vélelem más ptkönyvek által (v. ö. Sz., Ho. és Ol. fent idézett §-ait), felállított hasonló vélelemnél, a mennyiben a T. ennek hatályát nem szorítja kizárólag az öröklési kérdésekre; hanem (egyezőleg a N. 20.-al) annak általános hatályt tulajdonít; mert arra más jogviszonyok szempontjából is szükség lehet.

16. §.

A T. nem állít fel általános vélelmet az embernek sem életbenléte, sem halála mellett, minélfogva annak, a ki másnak életétől függő jogokat akar érvényesíteni, az életbenlétet s viszont annak, a ki másnak halálától függő jogokat akar érvényesíteni, a halált épp ugy kell bizonyítania, mint más jogalapító tény. Ezen álláspont következtében, melyet a T. (egyezőleg a német ptkönyvvel, s eltérőleg a svájci terv. 30. I.-től) nem tartott szükségesnek kifejezetten kimondani, a más életétől vagy

halálától függő jogok érvényesítésének ki kellene zárva lennie mindazokban az esetekben, midőn az életbenlét vagy a halál nem bizonyíttatik be.

Ennek az álláspontnak fentartása azonban csak addig lehet indokolt, míg az életbenlét vagy a halál bizonyítása lehetséges. Ellenben ha valakinek életbenlétét vagy halálát nem lehet bizonyítani azért, mert rendes tartózkodási helyéről eltűnt s nem tudhatni, hova lett, akkor a törvény a jogok érvényesítését nem teheti függővé az életbenlét, illetőleg a halál bizonyításától, mert lehetetlent a törvény nem kívánhat. Ily esetben módot kell nyújtania a törvénynek arra, hogy az eltűnt életbenlététől s illetőleg halálától függő jogviszonyok rendeztessenek azon bizonytalanság daczára, mely az eltűnt életbenléte, s illetőleg halála tekintetében fennáll. Ezt a rendezést a jogrend érdeke mulhatatlanul megköveteli; mert a legfontosabb családi és vagyoni jogviszonyok a jogbiztonság veszélyeztetése nélkül nem maradhatnak függő állapotban. De ez a dolgok természetes rendjének sem felelne meg; mert az emberi élet korlátoltsága folytán az életbenlét és halál tekintetében fennálló bizonytalanságnak a természet törvényei szerint is meg kell szűnnie, s csakis a halál időpontjára nézve maradhat fenn kétség.

Az egyes törvényhozások a jelzett cél megvalósítására eltérő utakat követnek.

Fennálló jogunk bizonyos ideig tartó hirnélküli távollét után, melynek tartama a halál bekövetkeztének az eltűnt életkorából vagy más körülményekből következtethető valószínűsége szerint hosszabb vagy rövidebb, megengedi, hogy az eltűnt egyén birói ítélettel holtányilváníttassék. A holtányilvánító ítélet alapján az eltűntet megholtnak kell vélelmezni (1868: LIV. t.-cz. 523. s köv. §§.; 1881: LIX. t.-cz. 90., 91. §§.). Ugyanezen az állásponton állnak az osztrák, a szász, a porosz, a bajor és más régibb ptkönyvek valamint az új német ptkönyv is.

Más jogok azt a vélelmet állítják fel, hogy az eltűnt, ha 70-ik életévét betöltötte volna, már nem él. Eltűntnek azt kell tekinteni, a ki hosszabb idő óta távol van a nélkül, hogy} hir érkezett volna életbenlétéről. Az, vajjon mily hosszú ideig kell a távollétnek tartania arra, hogy a távollevőt eltűntnek lehessen tekinteni, a körülményektől függ. A vélelem azonban csak akkor

lép hatályba, ha az eltűnt nyilvánosan idéztetett és a vélelem bírói holtányilváníttal megállapított. Ez volt az álláspontja a közönséges német jognak, a mely mellett egyes porticularis jogok rövidebb idő eltelte után megengedték az eltűnt vagyonának a valószínű örökösök részére való ideiglenes átadását, melyet egyes vidékeken különös, eltűnttényilvánító eljárás előzött meg.

Ellenben a francia code civil (112. s köv.) nem ismeri a holtányilvánítt intézményét. E jog szerint három időszakot kell megkülönböztetni, a mely alatt a távollevő jogihelyzetének megítélése a halál valószínűségének növekvő mértékéhez képest különbözően alakul: az eltűntséget (*absence présumée*), a hireveszettséget (*absence déclarée*), és a végleges vagyonátruházást. A hireveszettség kijelentését 4., illetőleg 10. évi hirnélküli távollét után lehet kérni ahhoz képest, hogy az eltűnt hagyott-e hátra vagyonkezelő gondnokot vagy sem. A hireveszettség kijelentése feljogosítja azokat, a kik az eltűnés vagy az utolsó hír idejében a valószínű örökösök voltak, hogy az eltűnt vagyonát ideiglenesen birtokba vegyék. Az ideiglenes birtokbavételtől számított harmincz év elteltével ugyanezek a személyek, s illetőleg jogutódaik a végleges vagyonátruházást kérhetik. Ezen időtől kezdve a jogviszonyok rendezése azon a vélelmen nyugszik, hogy az eltűnt egyén már nem él. A badeni Landrecht (112. s köv.) és a hollandi ptkönyv (519. s köv.) lényeges intézkedéseikben a francia code civilt követik.

A zürichi ptkönyv mind az eltűntté nyilvánítást, mind a holtányilvánítt intézményét ismeri. Az a távollevő, kinek sorsa ki nem nyomozható, attól a naptól kezdve, a melyre az életbenlétéről szóló utolsó hír vonatkozik, még 15 évig életbenlevőnek vélelmeztetik; kivéve, ha a távollevő halálának bizonyítása ugyan lehetetlen, de a körülményekből halálának nagyfoku valószínűsége állapittatik meg biróilag; vagy ha a távollevő, a mennyiben még élne, 80-ik életévét betöltötte volna, mely esetekben az életbenlét vélelme megszűnik és a távollévőt eltűntnek kell tekinteni. Ugyanez áll 15 év elteltével az utóbb említett eseteken kívül is. Ha további 15 év eltelte után sem jött biztos hír az eltűnt életbenlétéről, abban az esetben a halált kell vélelmezni és az eltűntet holtá kell nyilvánítani (v. ö. Z. 11. — s köv. §§.).

A T. fennálló jogunk rendszerét fogadja el, mely szerint

az eltűnt személy bizonyos ideig tartó távollét után, melynek tartama az eltűnt életéveihez és más, a halált valószínűsítő körülményekhez képest van megszabva, birói eljárás útján holtányilvánítható. Már a magyar perrendtartás 1893. évi tervezetének indokai (298. lap), utalnak arra, hogy a közérdek és a jogos magánérdek azt kívánja meg, hogy a bizonytalanság az iránt, életbenlevőnek vagy elhaltnak kell-e valakit tekinteni, ne tartson tovább, mint azt a távollevőre való tekintet, követeli. Mihelyt a dolgok természetes rendjéből következethető, hogy az eltűnt nincs életben, a jogrend nem zárkozhatik el, annak következményeitől. Ezen szempontoknak sem a francia jognak és utánképzéseinek, sem azoknak a jogoknak a rendszere nem felel meg, a melyek a holtányilváníást csak az emberi élet végső határánál engedik meg. Ezek a jogok tulhosszu ideig tartják függőben az eltűnt életétől függő jogviszonyok rendezését; a francia jog szerint 34, esetleg 40 évig le van kötve és a forgalomból ki van vonva az eltűnt egyénnek vagyona; mi a jogbiztonságra is hátrányos, a mennyiben tévedésekre szolgáltat alkalmat a birtokos rendelkezési képessége tekintetében. A mai közlekedési viszonyok mellett, midőn a távollevő rövid idő alatt könnyen és biztos módon bármily távolból életjelt adhat magáról, ez a tulzott óvatosság az ő érdekei megvédésében nem jogosult.

A T. ezekre való tekintetből helyesebbnek vélte a fennálló jogunk rendszerét fentartani, mely egyébként is a francia jogot és utánképzéseit nem tekintve, az európai jogok jelentékenyebb részében el van fogadva.

A holtányilváníítás anyagi jogi előfeltételeit és joghatályát érvényben levő jogunk a polgári peres eljárás körében szabályozza (v. ö. 1868: LIV. t.-cz. 522. s köv. §§-t; továbbá: 1881: LIX. t.-cz. 90., 91. §§.). A T. ezeket a rendelkezéseket a polgári törvénykönyv tárgyának tekinti, és a perrendtartásnak csak az eljárás szabályozását hagyja fenn.

Az *a)* és *b)* p o n t o k h o z. Hatályban levő jogunk szerint a holtányilvánításhoz tíz évi távollét szükséges, ha az eltűntnek születésétől számítva nyolczvan év elmúlt, vagy harmincz évi távollét az eltűnt születési idejére való tekintet nélkül. (1868. évi LIV. t.-cz. 523. §. *a)* és *b)* p.)

A T. ha az eltűnt születése óta 30 év eltelt, a holtányil-

vánításhoz tiz évi hirnélküli távollétet kíván, ha pedig az eltűnt születése óta hetven év telt el, a holtányilvánításra már az öt évi távollétet elegendőnek tekinti. A mai fejlett közlekedési és forgalmi viszonyok a hirnélküli távollét idejének illetően leszállítását kellőleg indokolják és az ellen a nyomozó elvre épített holtányilvánító eljárás mellett aggály nem merülhet fel. A holtányilvánítás célja pedig e leszállítást szükségessé teszi. Tulhosszu idő nehezíti a törvényes örökösök kinyomozását, a hagyatékot az igazi jogosulttól elvonja és esetleg a végintézkedések foganatosítását teszi lehetetlenné; e mellett szükség nélkül terheli az államot gondnokságokkal. (V. ö. N. 14.)

A harmincz évi határidőt a T. csak abban a vonatkozásban tartja fenn, hogy a tiz évi távollét alapján nem engedi holtányilvánítani azt, a ki, ha élne, harminczadik évét még be nem töltötte volna. Jelenlegi jogunk szerint is ki van zárva, hogy 30 évnél fiatalabb egyén, pusztán a hirnélküli távollét alapján, holtta nyilváníttassék. Fiatalabb egyéneknél nemcsak a halál csekélyebb valószínűsége, hanem az a körülmény is, hogy fiatalabb korban tanulmányok, élettapasztalat szerzése s a nagyobb vállalkozási hajlam vagy a rokonokkal való meg hasonlás gyakrabban vezérlik az embert távoli és ismeretlen helyre, a holtányilvánítás korlátozását teszi szükségessé. — A porosz Landrecht 2. r. 18. cz. 829., a szász ptkönyv 38. szerint kiskorúaknál a távollét idejét a teljeskor kezdetétől kell számítani. A német ptkönyv 14. §. szerint pedig az eltűnt nem nyilvánítható holtta azon év vége előtt, melyben 31-ik életévét betöltené.

Jelenlegi jogunk szerint a holtányilvánítás előfeltételét a tartózkodási hely ismeretlen volta képezi. Ezt a T. nem találta kielégítőnek; mert a tartózkodási hely ismeretlen volta nem zárja ki, hogy az eltűnt magáról életjelt adjon, mely esetben azonban a holtányilvánítást nem lehet megengedni. A T. szerint a holtányilvánítás csak akkor van megengedve, ha annak, a ki rendes tartózkodási helyéről eltűnt, hire veszett, azaz nem érkezett életbenlétéről hir; mert csak ez esetben lehet helyesen a halál vélelmét megalapítani.

A tiz évi, s illetőleg öt évi hir nélküli távollét idejét annak az évnek végétől kell számítani, a mely évben az eltűnt hir szerint még életben volt. Az év vége alatt az év utolsó napjának végperczét kell érteni.

Az év végét azért teszi a tervezet a határidő kezdetéül, hogy a határidő számítása biztos, fix időponttól vegye kezdetét.

A c) pont hoz. Fennálló jogunk szerint a háboruban való eltűnés esetében akkor van helye a holtányilvánítnak, ha az eltűnt a háboruban nehéz sebet kapott s azóta három év már lefolyt. (1868 : LIV. t.-cz. 523. §. c))

Az a körülmény, hogy az eltűnt nehéz sebet kapott a háboruban, nem az egyedüli ok, mely a holtányilvánítnak enyhébb feltételek mellett való megengedését ily esetekben igazolhatja. Ha az, a ki részt vett a háboruban s ennek folyamán tűnt el s azóta hire veszett, a háboru bevégeződése után még három évig sem ad életjelt magáról, arról alaposan lehet feltenni, hogy a háboruban elesett, habár nincs is igazolva, hogy valamelyik ütközetben nehéz sebet kapott. Ép azért a T. jelenlegi jogunknak e részbeni rendelkezését kiterjesztve, a holtányilvánítnat az utóbb érintett feltételek alatt megengedi.

A T. ezzel a kifejezéssel, „részt vett a háboruban“, nemcsak a szorosabb értelemben vett fegyveres erő tagjait, hanem általában mindazon személyeket kívánja megjelelni, a kik a háboru alatt oly viszonyban állanak a fegyveres erőhöz és ennek hadiműveleteihez, hogy eltűnésük esetében haláluknak valószínűségét a háboru növelhette. Ide tartoznak ennél fogva azok a személyek is, a kik, mint katonai hivatalnokok, hírlap-tudósítók, orvosi segélyt nyújtó önkéntes csapatok tagjai stb. vesznek részt a háboruban.

Azt, hogy minő háboruban vett részt az eltűnt, a T. lényegesnek nem tekinti. A jelen rendelkezés tehát irányadó, akár külföldön, akár belföldön volt a háboru, s akár az osztrák-magyar monarchia véderejéhez, akár más állam véderejéhez tartozott az eltűnt; nincs ez kizárva a belső forradalmi jellegű zendülések eseteiben sem.

Előfeltétele a holtányilvánítnak, hogy a holtányilvánítnandó személy a háboru folyamán tűnt el és eltűnése óta nem érkezett róla semmi hir; mert csak ebben az esetben lehet alapos az a föltevés, hogy az eltűnt személy a háboruban meghalt.

A holtányilvánítnat csak annak az évnek végétől számított három év elteltével lehet kimondani, a melyben a háboru bevégeződött. Hogy mikor lehet a háborut bevégeztnek tekin-

teni, ezt — békekötés nem léteben — a körülmények alapján kell eldönteni.

A külföldi jogok közül: az osztrák ptkönyv (24.) jelenlegi jogunkkal egyező; a szász ptkönyv 40. §. szerint az, a ki háboruba ment és nem tért vissza, eltűntnek tekintetik, ha a békekötéstől számított öt év óta nincs hír életbenlétéről. A német ptkönyv 15. §. szerint a holtányilvánításhoz ily esetben 3 évi távollét elegendő.

A d) ponthoz. Jelenlegi jogunk szerint holtányilvánítható, a ki valamely hajón volt, midőn ez törést szenvedett s azóta három év már lefolyt. (1868 : LIV. t.-cz 523. §. c) pont).

A hajótörés esetében megengedett holtányilvánítást a német ptkönyv 16. §-hoz hasonlóan csakis a tengeri utazásokra korlátozni a T. nem találta indokoltnak; mert a folyamokon és tavakon történő hajótörések eseteiben is, bár kivételesen, előfordulhat, hogy a hajón volt és eltűnt személy halálát kétségtelenül bizonyítani nem lehet, mely esetben a holtányilvánítást a rendesnél enyhébb feltételek alatt megengedni ép oly indokolt, mint a tengeri hajótörés esetében. Ennélfogva jelenlegi jogunkat ebben a vonatkozásban fentartja a T.

Ellenben szükségét látta a T. jelenlegi jogunk kiegészítésének abban az irányban, hogy hajótörés eseteiben ne csak akkor legyen helye a holtányilvánításnak, ha a hajótörés be van bizonyítva (v. ö. Sz. 41. O. 24.), hanem akkor is, ha a hajótörést csak vélelmezni lehet. (N. 16.)

Tengeren járó hajóknál ugyanis gyakran fordul elő, hogy a hajó nyomtalanul elmerül a tengerben, a nélkül, hogy szemtanu vagy más kétségtelen bizonyíték igazolhatná a tényt; mert az alámerült hajónak esetleg a vízszinén uszó maradványaiból nem mindig állapithatni meg, hogy melyik hajóhoz tartoztak, s másrészt az efféle hajómaradványok nem is engednek biztos következtetést a hajótörésre.

Ily esetekben csupán a miatt, mert a hajótörés nincs bebizonyítva, a holtányilvánítást csak a rendes, hosszabb határidő elteltével engedni meg, kellőleg nem volna igazolható. Errevaló tekintetből a T. a hajótörés vélelmezése alapján is megengedi a holtányilvánítást.

A T. a hajótörés vélelmére elegendőnek tekinti, ha a

hajónak, annak az évnék végétől kezdve, a melyben hír szerint még meg volt, egy év óta nyoma veszett, azaz nincs semmi hír hollétéről; mely esetben a hajótörés napjául az egy évi határidő utolsó napját kell tekinteni.

A hajótörés vélelmének alapjául a hajónak az egy évi hirnélküli távollétét, bármily messze tengeri utat kellett volna a hajónak megtennie, aggály nélkül el lehet fogadni; mert a holttanylvánításhoz ezenfelül még megkívánt három évi (tehát összesen több, mint 4 évi) határidő elegendő arra, hogy ezen idő alatt vagy a hajó sorsáról biztos tudomás szereztessék, vagy az eltűnt személy magáról életjelt adjon. Ennélfogva a hajótörés vélelmére nézve a német ptkönyv 16. §. II.-hoz hasonlóan a hajójárat iránya és végcélja szerint különböző határidőket felállítani a T. szerint nem mutatkozott szükségesnek.

Hajó alatt a T. e szó tágabb értelmében általában vízi járművet ért, hajótörés alatt pedig a vízi járműnek elmerülését, felborulását, megsemmisülését, s általában oly megrongálódását érti, mely valószínűvé teszi azt a feltevést, hogy a rajta volt személyek a vízbe haltak.

A z e) p o n t h o z. A T. érvényben levő jogunkkal egyezően (v. ö. 1868 : LIV. t.-cz. 523. §. c)), a rendesnél enyhébb feltételek mellett engedi meg a holttanylvánítást akkor is, ha az eltűnt a háborun és hajótörésen kívül eső más körülmények között életveszélyben forgott, azóta hireveszett és az életveszélyt előidéző helyzet megszűntétől három év eltelt (v. ö. N. 17. O. 24.; Sz. 41. [5 év.]).

A háborun és hajótörésen kívül előfordulható egyéb életveszélyes körülmények, p. o. északsarki utazás, léghajózás, életveszélyes hegyi kirándulás, színházégés stb. oly mérvben alapíthatják meg a halál beálltának valószínűségét, hogy a holttanylvánítás előfeltételeinek enyhítése ily esetekben ép úgy, vagy esetleg még inkább igazolt lehet, mint a háboruban való részvétellel és a hajótöréssel járó életveszély esetében.

Hogy mikor forog fenn ily életveszély, az eset körülményeiből állapítandó meg. Önként érthető azonban, hogy a T. nem az oly életveszélyt akarja ezzel a kifejezéssel megjelelni, a mely bizonyos értelemben a közönséges életben, p. o. minden vasuti utazásnál fenforog; hanem az oly mérvben fokozott életveszélyt, mely az embert közönségesen környező

életveszélyek nagyságát meghaladja, p. o., ha vasuti utazás alkalmával vasuti baleset történt. Más oldalról az életveszély fogalmát a T. nem azonosítja a balesettel sem, minélfogva az érintett rendelkezést alkalmazni kell akkor is, ha az életveszély nem balesetből származott.

A holtánnyilváníítás előfeltételéül szabott három évi határidőt ebben az esetben az életveszélyt előidéző körülmény megszűntétől kell számítani. Nehézség merülhet fel ezen határidő számítása tekintetében, ha az életveszélyt nem oly esemény idézte elő, melynek időpontját biztosan meg lehetne állapítani. Ily esetben csakis hozzávetőlegesen lehet kiszámítani, hogy a dolgok természetes rendje szerint, mikor kellett volna az életveszélyes helyzetnek megszűnnie, p. o. egy északsarki expedíciónál mikor kellett volna az utazónak emberlakta vidékre visszatérnie. A §. utolsó bekezdése ezen esetekre nézve ad irányadó szabályt a határidő számítását illetőleg.

17. §.

Érvényben levő jogunk, mely a holtánnyilváníítás kérelmezésére csak a házastársat és a törvényes örököst vagy örökösök hiányában a koronaügyészt jogosítja fel (v. ö. 1868 : LIV. t.-cz. 522. §.; 1894 : XXXI. t.-cz. 132. §.), — szűken szabja meg a holtánnyilváníítás kérelmezésére való jogosultság körét. A magyar polgári perrendtartás 1893. évi (előadói) tervezetének indokai (289—290. lapon) reámutatnak arra, hogy p. o. a végrendeleti örökösnek vagy az eltűnt halála esetére szóló életbiztosítási ügylet kedvezményezettjének a jogosultak köréből való kizárása mivel sem igazolható. Ép azért a perrendtartás tervezete a házastárson kívül még valamennyi örökösnek, és mindenkinek megadja e jogot, a ki az eltűnt halálának megállapításában jogilag érdekelve van (644. §. és az átdolgozott tervezet 786. §-a).

A T. e jogosultság kérdésének szabályozását is az anyagi jog körébe tartozónak tekinti; egyébként elfogadja a perrendtartás tervezetének álláspontját, s attól csupán a szövegezésben tér el, a mennyiben a házastársnak és örökösnek a jogilag érdeklettek köréből külön kiemelését mellőzi.

18. §.

Érvényben levő jogunk szerint a holtányilvánító ítéletben naptárilag meg kell jelölni azt a napot, a melyet az eltűnt egyén halála napjául kell tekinteni; ez a nap: az 1868 : LIV. t.-cz. 523. §-ának *a)* és *b)* pontjai esetében (tiz, illetve harmincz évi távollét) a tiz, illetőleg harmincz esztendő elteltét követő nap, a *c)* pont esetében pedig (háboruban megsebesülés, hajótörés vagy más halálvesztély) a halálvesztélyt követő nap (v. ö. 1881 : LIX. t.-cz. 90. §. első bek.).

Azt a kérdést, hogy mely napot kell a holtányilvánítás esetében az eltűnt személy halála idejéül tekinteni, kétségtelenül az anyagi magánjognak kell megoldania, és a perrendtartásnak, mely mai jogunk szerint ezt a kérdést is felöleli, csak az eljárási szabályok hagyhatók fenn. Ebből az okból intézkedik a T. a 18. §-ban a halál idejének megállapításáról holtányilvánítás esetében.

A mi e kérdés megoldásának érdekét illeti, a T. abban a vitás kérdésben, hogy a holtányilvánító ítélet constitutiv vagy declarativ hatálylyal ruháztassék-e fel, tehát hogy a holtányilvánító ítélet hozatalának, esetleg jogerőre emelkedésének napját avagy azt a napot czélszerűbb-e az eltűnt halála idejéül megjelölni, a melyen a halál bekövetkezése leginkább valószínű, — a T. fennálló jogunk álláspontját tartja fenn, és ennek megfelelően a holtányilvánító ítéletnek csakis declarativ hatályt tulajdonít.

A holtányilvánító ítéletnek declarativ hatálya ellen, s illetőleg a constitutiv hatály mellett mindenesetre fel lehet hozni, hogy a halál időpontjának az ítéletben megállapítása sokszor nehézségekkel jár és bizonytalan, minek következtében újabb adatok beszerzése esetében az ítéletileg megállapított nap helyett más időpontnak megállapítása, és ezzel az eltűnt utáni öröklésnek és más jogviszonyoknak is újabb rendezése válhatik szükségessé. A jogviszonyok rendezését különben is bonyolítja és gyakorlatilag megnehezíti az, hogy a holtányilvánítást megelőző időpont jelöltetik meg a halál idejéül.

Ezeknek az ellenvetéseknek azonban nagyobb jelentőséget tulajdonítani nem lehet, s különösen nem indokolják azok egy oly erőszakos fictio felállítását, a milyen a holtányilvánító íté-

letnek constitutiv hatálya. E részben már a magyar perrendtartás 1893. évi tervezetének indokai (291. lap), utalnak arra, hogy a halál vélelme nem az ítéletből, hanem az ítélet alapjául szolgált tényekből következik, s hogy ellenkeznék az észszerűséggel, ha az ítélet megállapítaná, hogy az eltűnt három év előtt háboruban nehéz sebet kapott vagy hajótörést szenvedett, s mégis azt kellene vélelmezni, hogy halála az ítélet hozatala vagy jogerőre emelkedése napján s nem a veszély idejében következett be; mert ennek megfelelően azt is kellene vélelmezni, hogy az eltűnt az ítélet hozataláig, illetőleg jogerőre emelkedéseig életben volt; de ez esetben nem lenne alap egyáltalán arra, hogy halála vélelmeztesék. E mellett az ítélet constitutiv hatálya gyakorlati szempontból veszélyes is; mert a halál idejétől függő legfontosabb vagyoni jogi és családjogi kérdésekre a holtányilvánító eljárás gyorsabb vagy lassabb menetének s ezzel részben a felek, részben a bíróság önkényének, és a véletlennek enged befolyást, a mit tekintettel a holtányilváníítás abszolút hatályára, feltétlenül ki kell zárni. Erre utalnak jelenlegi jogunk e részbeni szabályainak előzményei is. Az 1868. évi LIV. t.-cz. 528. §-a tudvalevőleg a holtányilvánító ítéletet constitutiv hatálylyal ruházta fel. E szabályozás sok támadásnak lévén kitéve, újabb jogunk az ellenkező álláspontra tért át. Ennek elhagyására annál kevésbé lehet okunk, mert következetesebb és mert a nevezetesebb újabb külföldi törvények is ezt az álláspontot fogadták el. Így a bécsi Ringszinház égése alkalmából hozott 1883. évi febr. 16-ki osztrák törvény az osztrák ptkönyv ellenkező rendelkezésével, továbbá az új német ptkönyv 18., a ptkönyv első tervezetének és több német particuláris jognak álláspontjával szemben.

A T. azért helyesebbnek találta a halál idejéül első sorban azt az időpontot kijelölni, a melyben a holtányilvánító eljárás adatai szerint a halál bekövetkezése leginkább valószínűnek látszik, ily adatok hiányában pedig a halál, megállapítására nézve oly irányelvet megjelölni, a mely a felek és bíróság önkényétől lehetőleg független és a halál valószínűségét [legalább megközelítőleg igazoló tényekre van alapítva.

Azt az időpontot, a melyben a halál beállta a holtányilvánító eljárás adatai szerint valószínűnek látszik, a halál idejének megállapításánál első sorban figyelembe venni azért indokolt, mert ha a holtányilvánító eljárás oly adatokat derített ki,

a melyekből mint p. o. abból, hogy a holtányilvánítható személy részt vett egy esetleg nap és óra szerint is meghatározott ütközetben, s ennek folyamán tűnt el, — valószínűséggel következtetni lehet arra, hogy a halál abban az időpontban beállott, a holtányilváníthatás céljának ez az időpont felel meg legjobban. — Ezért a T. a §. 2. bek.-ben említett időpontokat csakis kiegészítőül állapítja meg arra az esetre, ha a halál beálltát közvetlenül valószínűsítő adatok a holtányilvánítható eljárásban nem voltak kideríthetők.

Önként érthető egyébiránt, hogy ily adatok nem lehetnek oly tények, a melyek emberileg bizonyos következtetést engednek a halálra; mert ily tények már a halál bizonyítékai lennének, melyek a holtányilváníthatást kizárnák.

Mínthogy a jogviszonyok rendezésénél a halál napján kívül a halál órájának és perczenek is elhatározó befolyása lehet, a T. jelen §-nak 3. bek. a halál idejére nézve azt a magyarázati szabályt állítja fel, hogy ha a halál idejének csupán a napja van megállapítva, a napnak a végét (éjjeli 12 óra) kell a halál beálltának időpontjául tekinteni.

19. §.

A T. szerint a holtányilvánítható ítélet azt a vélelmet állapítja meg, hogy a holtányilváníthatott meghalt abban az időpontban, a mely elhalálozásának idejéül a holtányilvánítható ítéletben meg van állapítva; miből másoldalról az a vélelem is következik, hogy a holtányilváníthatott az említett időpontig életben volt.

A T. által felállított ez a vélelem tartalmát tekintve eltér a házassági törvény 73. §-ának 2. bekezdésében a holtányilváníthatásnak a házasságkötés szempontjából megszabott hatályától, mely szerint holtányilváníthatás csak azt a vélelmet állapítja meg, hogy a holtányilváníthatott nem élt tovább az említett időpontnál. A házassági törvény által felállított vélelem tehát csak annyit fejez ki, hogy a holtányilváníthatott személy halála egy az ítéletben megjelölt időpontnál nem későbbi, de közelebbről meg nem határozott időpontban állott be; de sem azt nem jelenti, hogy a holtányilváníthatott az ítéletben megjelölt időpontban meghalt, sem azt, hogy ezen időpontig élt.

Ily tartalmu vélelem az összes magánjogi viszonyok rendezésére nem nyujthat megfelelő támpontot, s azért ennek általánosítását a T. nem találta elfogadhatónak. Különösen az öröklési követelések szempontjából szükséges megállapítani, hogy az eltűnt halála mely időpontban állott be; hogyha a holtányilvánító ítélet ebben az irányban nem állitana fel vélelmet, az örökre hárulna ily időpont igazolásának terhe, mi által a jogviszonyok rendezése indokolatlanul megnehezítettetnék; a mennyiben pedig a halál idejének igazolása legtöbbször lehetetlen volna, a vélelem korlátolt hatálya ellenére is az ítéletben megjelölt napot kellene a halál idejéül elfogadni. A vélelem hatályának ily irányu korlátozása a gyakorlati szükség szempontjából sem igazolható, és a holtányilváníítás céljának sem felel meg, mely arra irányul, hogy az eltűnt személy életben léte és halála tekintetében fenforgó bizonytalanság helyére a halál valószínűségét állítsa és a jogviszonyoknak ily alapon való rendezését lehetővé tegye.

Sulyt helyezett a T. arra is, hogy az 1868: LIV. t.-cz. 523. §-ban szintén ily szélesebb körü vélelem van megállapítva; továbbá, hogy a külföldi törvényhozások legnagyobb része is ugyanezt fogadta el; annak a mi házassági törvényünk említett §-ához hasonló módon való korlátozása iránt a német ptkönyv első tervezetében történt ugyan kísérlet, de ezt már a második tervezet elejtette, s a német ptkönyv 18. §-a a jelen T.-vel egyező álláspontot fogadta el.

A vélelem fogalmából következik, hogy nem zárja ki az ellenkező ténynek, tehát annak igazolását, hogy az eltűnt az ítéletben megállapított időpont előtt vagy azután halt meg, vagy hogy még életben van. Azt, hogy a vélelemnek ily módon való megdöntése mily eljárás szerint történjék, tehát hogy ez incidentaliter bármely perben történhetik, vagy erre a célra külön eljárást kell-e folyamatba tenni, mit jelenlegi jogunk megoldatlanul hagy, a perrendtartásban kell megoldani. A magyar perrendtartás tervezete ez irányban intézkedik is (v. ö. az 1893. évi terv. 654 §. és indokai 292. lapjával; továbbá átdolgozott terv. 801. §.).

A vélelem megdőltevel a jogviszonyoknak az új tényállással egyező rendezése válik szükségessé, mely esetben a tényállást úgy kell megítélni, mintha a holtányilvánító ítélet nem hoza-

tott volna. Ez az elv azonban több irányban korlátozást szenved, mely korlátozások a T. különös intézkedéseiben vannak kifejezve.

20. §.

A T. az életbenlét általános vélelmét el nem fogadván, annak, a ki másnak életbenlététől függő jogokat akar érvényesíteni, az életbenlétet, mint tényt bizonyítania kell. Ezen szabály alól holtányilváníítás esetében a T. 19. §-a kivételt állapít meg, a mennyiben a holtányilváníító ítélet a halál vélelmén kívül azt a vélelmet is megállapítja, hogy a holtányilvánított életben volt addig az időpontig, a mely elhalálozásának idejéül a holtányilváníító ítéletben meg van állapítva.

Az eltűnt jogviszonyainak rendezésére azonban az említett vélelem magában véve még nem nyújt elegendő támpontot; mert ez a vélelem csak akkor lép hatályba, ha az eltűnt már holtányilváníttatott, tehát ha a holtányilváníításnak már összes előfeltételei beállottak. Ennek következtében, ha valaki eltűnt és e miatt életbenlétét bizonyítani nem lehet, mindaddig, míg a holtányilváníítás előfeltételei beállanak és a holtányilváníítás megtörténhetik, függőben kellene tartani azokat a jogokat, melyek csak abban az esetben érvényesíthetők, ha az eltűnt még életben van. Ez azonban nem volna lehetséges azoknál a jogoknál, melyek, mint p. o. a feleségnek és gyermekeknek törvényes tartáshoz való jogai, halasztást nem tűnnek. E mellett nem is igazolható, hogy az eltűnt életbenlétének vélelme csakis a holtányilváníító ítélettel, tehát visszahatólag állapíttassék meg akkor, midőn egyidejűleg a halál, vélelme is megállapíttatik.

A T. ezekre való tekintetből szükségesnek találta az életben lét vélelmét a 20. §-ban megszabott szűkebb korlátok között megállapítani s ezzel az eltűnt életbenlététől függő jogok érvényesítését azon időpontig is lehetővé tenni, a midőn a holtányilváníítás előfeltételei beállanak. Ezen időponttól megszűnik ez a vélelem; mert ezentúl a holtányilváníítás módot nyújt az eltűnt jogviszonyainak rendezésére, s mert az életbenlét vélelmét helyesen nem lehet azon az időponton túl is fentartani, a melyet holtányilváníítás esetében más adatok hiányában a halál idejéül kell megállapítani. Önként érthető azonban, hogy

az életbenlét vélelmének megszűntével a halál vélelme még nem áll be; mert ehhez holtányilváníítás szükséges.

Az, hogy a T. a 20. §-ban felállított vélelmet, nem a 18. §. első bekezdésében említett addig az időpontig tartja fenn, a melyben a halál beállta a fenforgó adatok szerint valószínűnek látszik, hanem a 18. §. 2. bek.-ben említett időpontig, a melyek holtányilváníítás esetében csak másodsorban jönnek figyelembe, magyarázatát abban találja, hogy az érintett adatokat a bíróságnak hivatalból kell kinyomozni, holott az életbenlét vélelmének megállapítása nem tételez fel, mint a holtányilváníítás, a nyomozó elven épült külön eljárást, hanem arra bármely perben incidentaliter is lehet hivatkozni, és ennél fogva a tárgyalási elven alapuló eljárásban a felektől függ azokat a tényeket érvényesíteni és bizonyítani, a melyek az életbenlét vélelmének alkalmazása vagy kizárása szempontjából döntők, tehát az összes figyelembe jöhető adatok szolgáltatására kötelezni őket nem lehet.

A T.-nek megfelelő vélelmet állít fel a német ptkönyv 19. §. A porosz Landrecht 1. r. 1. cz. 38. szerint az, a kinek életbenléte és halála bizonytalan: 70 éves korig életbenlevőnek vélelmeztetik; a szász ptk. 45. §. szerint pedig 90 évig. A zürichi ptkönyv 11. §. az eltűnt személyt az eltűnéstől 15 évig életbenlevőnek vélelmezi. Ellenben a code civil és az ezt követő törvénykönyvnek az életbenlét vélelmét nem ismerik.

MÁSODIK FEJEZET.

Az egyesület.

1. Egyesületi köz- és magánjog. Az egyesületek, vagyis az önkéntesen, magánakarattal alakult személyösszességek jogállása kettős, ugymint közjogi és magánjogi szabályozás alá esik.

Az egyesületi közjog körébe tartozik:

a) Az egyesület mint társadalmi alany keletkezésének meghatározása, a lehető egyesületi célok és az alakulásra gyakorolt állami ingerentia megállapításával.

b) Ugyanigy a megszűnés feltételeinek meghatározása, ideértve a nem szorosan vett államjogi okokon alapuló, hanem az egyéb, u. n. természetes megszűnés eseteit is, ha azok folytán az egész társadalmi alany is megszűnik.

c) Az egyesület fennállása alatt az állami és társadalmi tekinteteken nyugvó felügyelet szabályozása.

Az egyesületi magánjogot illeti meg annak meghatározása, hogy a közjog szerint fennálló és működő társadalmi alany (közjogi személyiség) mily feltételek alatt léphet be jogalanyként a magánjogi, jelesül a vagyoni jogi forgalomba s e téren mily szabályok szerint folytathatja működését? E szabályok adják meg az egyesület magánjogi személyiségét, jogképességét (vagyonképességét).

E két szabályozás viszonyára nézve kiindulópontul az szolgál, hogy a közjogilag nem létező egyesületnek nem lehet magánjogi jogképessége, mert ilyenkor hiányzik az a substratum, a melyet jogalanyisággal felruházni lehetne. Az azonban nem szükségszerű következés, hogy minden közjogilag létező egyesületnek egyuttal magánjogi jogképessége is legyen, hanem ez utóbbi további előfeltételekhez is köthető.

2. A T. az egyesületi magánjogra szorítkozik. Az egyesületi közjog megállapítása nem tartozik a polgári törvénykönyv keretébe. Különben is kívánatos, hogy a polgári törvénykönyv a mindenkori politikai viszonyok hullámzásának kitett egyesületi közjog számára szabad fejlődést engedjen s állandóságra szánt szabályait az utóbbinak változásai alól függetlenítse. Ezért az egyesületi közjog kérdései a T.-ben érintetlenül hagyatván, abban az egyesületté alakulásnak csupán magánjogi következményei szabályoztattak; a magánjogi személyiségnek közjogi előfeltételei pedig oly formulában nyertek kifejezést, mely a mindenkori közjogi szabályozáshoz hozzáidomul (22. §. 1. pont, 25. §.).

3. A magánjogi jogképesség különválasztása az egyesület közjogi fennállásától. A hazai gyakorlat szerint minden egyesület, mely az 1875. május 2-án 1508. eln. sz. a. kelt belügyministeri rendeletnek megfelelően közjogilag létezővé vált, ezzel egyuttal a magánjogi jogképességet is elnyerte. Az osztrák jog szerint is vele jár a vagyonképesség a közjogi fennállással (O. 26. §. és 1867. nov. 15. osztrák egyesületi törv. 9. §.).

A T. ettől a tételtől eltérőleg a magánjogi jogképességet az egyesület közjogi fennállásától elválasztja és a jogképesség

megszerzését további előfeltételek betöltésétől teszi függővé a normatív szabályok rendszerének alapulvételével.

E tétel szükségét mai jogunkban az okolja meg, hogy az egyesületi közjog az egyesület magánjogi személyiségéhez megkívántató garantiákról nem gondoskodik. Erről gondoskodni különben nem is tartozik az egyesületi közjog; feladatához, mely a társulás terén főleg csak a társadalmi érdekek megóvására irányul, s minthogy a T.-nek bármely közjogi alakulás, tehát az u. n. szabad egyesülés lehetőségét is szem előtt kell tartania, melynél az egyesület alakulása előző vizsgálat alá egyáltalán nem esik: a normatív szabályok rendszere a vagyoni jogi forgalom biztossága érdekében általában nem mellőzhető.

A T. szerint minden közjogilag létező egyesület a magánjogi jogképességet a törvény normatív szabályainak betöltése útján mindenesetre megnyerheti, hacsak az alapszabályok mást nem rendelnek (22. §. 3.). A T. azonban nem tekinti szükségyszerű követelésnek, hogy minden közjogilag létező egyesületnek egyuttal vagyontképessége is legyen; ellenkezőleg: már a 22. §. idézett 3. pontjával elismeri oly egyesületek fennállását, melyeknek nincsen vagyontképességük; sőt ily esetek lehetőségét azzal is szaporítja, hogy az id. pont alá nem eső egyesületet sem kényszeríti a vagyontképesség megszerzésére (23. §.), mi több: azt is megengedi, hogy a jogképes egyesület a jogképességről lemondjon (29., 45. §.).

A T. szerint nem helyes az egyesületre a magánjogi jogképességet rákényszeríteni, ha vagyontjogilag mint társaság kíván működni. Ez utóbbit kívánatossá tehetik a tagok érdekei, de közjogi tekintetek is. Lehet, hogy az egyesület épen csak vagyontképessége folytán válhatnék a közre veszélyessé s vagyontképesség nélkül közjogilag fenttartható volna. Ha az egyesület ipso jure vagyontképes volna, avagy a vagyontképesség megszerzésére szoríttatnék s attól meg nem szabadulhatna: ily esetekben az államhatalom kénytelen volna magánjogi okokból egyébként közjogilag fenttartható egyleteket is betiltani.

Másrészt az ilyen, nem vagyontképes egyesületek fennállásából a forgalomra kár nem háramolhatik. Az ily egyesület a társaságokra vonatkozó szabályok alá esik s a tagoknak a társaságból folyó felelőssége mellett az egyesület nevében eljáró képviselő saját személyében is felelős lesz (65. §.). Ily módon a

hitelező rendszerint szélesebb körben nyer kielégítési alapot, mintha csakis az egyesület vagyonára volna utalva.

4. A normatív előfeltételek hatósági megállapítása. Beiktatás. Ha az egyesület vagyonképességének megszerzéséhez a közjogi fennálláson kívül bizonyos magánjogi előfeltételek fennforgása is szükséges: a vagyonforgalom biztossága megkívánja ez előfeltételek hatósági megállapítását is. Ez kétféleképp történhetik: vagy pusztá nyilvántartásul, (pl. svájci kötelmi jogi törv. 716. §. szerint a kereskedelmi cégjegyzékbe való facultatív bejegyzéssel a kantonok által már jogképeseknek elismert ideális célú egyesületekre nézve; ugyanigy a svájci terv. 79. §-a valamennyi — nem gazdasági célú — egyesületre nézve); vagy pedig úgy hogy az egyesület a vagyonképességet csakis az előfeltételek hatósági megállapítása által szerezhesse meg, vagyis úgy, hogy e megállapításnak constitutiv ereje legyen (pl. svájci kötelmi jogi törv. 717. §. gazdasági célú, valamint a kantonok által jogképeseknek el nem ismert ideális célú egyesületekre a cégjegyzékbe való kötelező bejegyzéssel; német ptkönyv 21. §. valamennyi, nem gazdasági egyesületre nézve külön egyesületi könyvbe való beiktatással).

A T. ez utóbbi álláspontot választotta s a magánjogi jogképesség megszerzését — a normatív előfeltételek birói megállapítása alapján — az egyesületi könyvbe való, constitutiv hatályu beiktatástól teszi függővé. Ha a bíró az egyesület magánjogi személyiségének meg- vagy meg nem létéről a közjogi fennálláson kívül csupán további kritériumok kutatása által győződhetik meg: az egyesület magánjogi fennállása nagy mértékben bizonytalanná válnék, ha e kritériumok előzetes hatósági megállapítását nem kívánnók meg a jogképesség feltételéül. Ha a hatósági megállapítás (beiktatás) csak nyilvántartáskép szerepelne: a be nem iktatott egyesületek jogképességét a bíró esetről-esetre retrospective lenne kénytelen megállapítani s addig azok magánjogi léte kétséges volna. Abból pedig, ha valaki egy társas alakulást egyetemleg felelős társaságnak néz s ez alakulásról utólag derül ki, hogy az korlátolt felelősségű egyesület: a forgalomban jelentékeny complicatiók származhatnának.

A T. nem tart attól, hogy a constitutiv beiktatás rendszere mellett, a beiktatás elmulasztása folytán sok nem jog-

sület fog keletkezni. Nem jogképes egyesületek léte különben sem jár hátránnyal s ilyenek lehetőfejezetten elismeri (l. előző 3. pont). De ily eseteknek elő nagyobb számmal. Az egyesület — legalább s csak hatósági eljárás mellett alakulhat s a kívánása a megalakuláshoz már ma is megkívánignak csak kis mértékben való kiterjesztését jelenti. nódja különben is oly egyszerű, hogy az alól nem t fogja magát kivonni, tekintettel arra, hogy az alakulás a tagokra nézve (a felelősség korlátozása vező, s hogy ekként a tagok is ügyelni fognak e isára.

ta nyilvántartásul szolgáló bejegyzés mellett is ingatlanokra okvetlenül kivételt kellene tenni. A em türi meg a jogok, jelesül a tulajdon feltételepuszta nyilvántartás rendszere mellett pedig a be

egyesület javára szolgáló tulajdoni bejegyzés alasztó feltétel melletti bejegyzés volna, (melyet eg nem enged, 651. §.), mert oly alakulás javára ól csak utólag lehetne megtudni, el fog-e egyesüni vagy sem? Még ha a telekkönyvi hatóság vizsgálatszabályokat, előfordulhatna, hogy a bennük ryelmen kívül hagyja, a mi megint érvénytelenséget

után s a jóhiszemű harmadik személy javára volna complicálandó. Még a legmesszebb menő eti alakulás hívei is (pl. Gierke Verhdlg. d. 19. D.

285. l. és Personengemeinschaften stb. Bekker. . 18. füz. 15—16. l.) az ingatlanokra nézve különb-

s a telekkönyvbe jogalanyul csak oly egyesület engedik meg, melynek jogképessége nyilvános áló beiktatás által kétségtelenné van téve.

gy rendszer mellett ily nagy terjedelmű kivételeket tani, leghelyesebb, ha e helyett a kivételt szabályul sület jogképességét annak beiktatásától tesszük annál is inkább megkövetelhető, mert azok a hátyek a beiktatás elmulasztásából származnak, a atály mellett a tagokat fogják érni, kiket a mulasz-ig az ellenkező álláspont mellett a harmadik szer-nék, kit vétkesség nem terhel.

A nyilvános könyvbe való beiktatás e mellett kétségtelenül a legegyszerűbb módja annak, hogy az egyesület a jogképességet a magánjogi szabályok betartásának előzetes hatósági megvizsgálása alapján, határozott és mindenki számára könnyen észlelhető külső jellel szerezze meg. A jogképesség megszerzésének ez a módja egyébiránt a részvénytársaságok és szövetkezetek tekintetében — a kereskedelmi cégjegyzékbe való bevezetés alakjában — már régóta ismeretes és bevált intézmény. A nyilvános könyv pedig, a melybe a beiktatás történik, egyuttal sikeresen használható fel az egyesület mindazon jogviszonyainak közhitelességű jegyzékbe vételére, a melyek a közönség jogait érintik; a mi által ez a nyilvános könyv a megelőző jogszolgáltatásnak, a vagyonforgalom biztossága emelésének a kereskedelmi cégjegyzékekhez hasonló becses eszközévé válik.

5. Vállalatra alakult egyesületek. A T. elvben mindennemű egyesületnek megengedi, hogy — a magánjogi normatív szabályok betartása, illetőleg az ezt megállapító, constitutív jellegű beiktatás útján — magánjogi jogképességet szerezzen.

A beiktatás lehetősége s ezzel a jogképességnek a polgári törvénykönyvben szabályozott megszerzése alól azonban a T. kiveszi az olyan egyesületeket, a melyeknek célja valamely kereskedelmi, ipari vagy más gazdasági vállalatnak vagy üzemnek folytatására irányul (21. §. 2. bek.). Ezek jogképességet csak a rájuk vonatkozó külön törvények értelmében nyerhetnek (85. §.); s a mennyiben ily külön törvények arra módot nem nyújtanak, egyáltalában nem szerezhetnek jogképességet, tehát külön állami engedélyezéssel sem. Kijátszások megkerülésére szolgál az a további szabály, hogy ha valamely beiktatott, tehát már jogképes egyesület céljaként valamely kereskedelmi, ipari vagy más gazdasági vállalatot vagy üzemet folytat: a bíróság tőle a jogképességet megvonja (46. §.).

Ezzel a beiktatható egyesületek köre az u. n. eszmei célú egyesületekre szorítkozik, a nélkül, hogy ezeknek — szabatosan alig körülírható — fogalomhatározását adni kellene. Természetes, hogy csak az oly egyesületek vannak kizárva, a melyeknek egyenes célja ily vállalat vagy üzem folytatása, nem pedig azok, a melyekre nézve a vállalat vagy üzem nem bir gazdasági jelentőséggel, hanem csak egyéb, nem gazdasági jellegű

céljaként mégis ily vállalatot folytat: az 1875. évi 1508. eln. sz. belügym. rendelet mellékl. IX. cikke értelmében azon az alapon, hogy „az alapszabályokban meghatározott cél és eljárást, illetőleg hatáskörét meg nem tartja“, a kir. kormány által feloszlatható.

A T. tehát mai jogunk szelleméhez maradt következetes, midőn a kereskedelmi üzletre vagy szövetkezeti célra irányuló társulásokat nem engedi a magánjogi egyesület alakjában létesülni, hanem azokat a kereskedelmi jog terére szorítja át. Ez álláspont érvényesítése annál inkább szükséges volt, mert a kereskedelmi célú egyesületek ügyletei által harmadik személyek jogai oly sűrűen és oly mértékben érintetnek, hogy a törvényhozás helyesen teszi, ha a tagok személyes felelősségének korlátozását nem engedi meg másképen, mint a kereskedelmi törvényben megállapított garantiák mellett. A szövetkezeti célú egyesülésekre nézve ugyanez a szempont a tagok vagyoni érdekeinek megóvása végett is irányadó.

A most kifejtett álláspont mellett csupán annak megfontolása vált még szükségessé, hogy a kereskedelmi üzlet folytatásán vagy szövetkezeti célon kívül eső, más gazdasági célú társulásokat a T. a magánjogi egyesületek alakjában engedje-e érvényesülni, avagy azokat is külön törvényekben foglalt szabályozásra utalja?

Az ilyen gazdasági célú társulások nagyrészeről már eddig is külön törvényekben történt gondoskodás (l. a 85. §-nál). Kétségtelen, hogy ezeken kívül számos más, olyan vállalatra alakult társulás képzelhető, a mely kulturális célokat szolgál ugyan, de e mellett az anyagi hasznot sem téveszti szem elől (pl. színház-építő vagy fürdőtársaság). Ilyen alakulások azonban, ha céljuk nem is kereskedelmi üzlet folytatására irányul, a többi eszmei célú egyesülettel a jogi szabályozás módjára nézve még sem azonosíthatók, jelesül nem lehetne rájuk nézve azt a szervezetet megállapítani, a melyet a T. egyszerűségénél és olcsóságánál fogva a többi egyesületre nézve általában megszab. Az ilyen nyereszkedő célú egyesületeknél szigorubb garantiákra volna szükség; ezeket pedig a képzelhető alakulások sokasága miatt nem lehetne egységesen előre körülírni.

Azért a T. nem terjeszkedik ki az ilyen — bár nem kereskedelmi célú, de mégsem tisztán ideális — vállalatokra sem, hanem azokat — a mennyiben más speciális törvény róluk nem

res]

ez a törvény a részvénytársaság és nem kívánja meg azt, hogy az alap-
edelmi üzlet céljára alakuljon.

vel foglalta el a T. azt az állás-
alatra vagy üzemre alakult egyesü-
meg a tagjaiktól különvált magán-
y a keresk. törv.-ben szabályozott
kében alakultak meg, vagy pedig
1 alapulnak. E mellett alattomban
k, a melyek sem a kereskedelmi
3., 259.) feltételező kereskedelmi
vetkezeti célú nem bírják — külön
észvénytársasági alakban kaphatják

vagy üzem~ elasticus kifejezésének
alkalmazásnak lesz feladata; irány-
hogy a vállalat az egyesületnek
egyen.

en foglalt szabályok egyébként —
51 kitetszőleg — csakis azokra az
, a melyek beiktatás útján szerez-
szabályozása alól kivett egyesüle-
a rájuk vonatkozó külön törvények

21. §.

képeség elnyerésének előfeltételül
ur fennálló egyesületet tételez fel.
zükséges az egyesület keletkezése
rozni (pl. bizonyos minimális tag-
imondani, hogy tiltott célra egye-
Annak meghatározása, hogy az
egyesületi közjog feladata.

án azt a további kelléket volt szük-
a közjogilag fennálló egyesület a
gszerzi. Ez a kellék: az egyesület-
yesületi könyvébe való beiktatása
l. pontját). A míg ez nem történt

meg: a közjogilag bár fennálló, de még nem jogképes egyesület a társaságra vonatkozó szabályok alá esik (65. §.).

A beiktatás a T. szerint a kir. bíróságok által vezetett külön egyesületi könyvbe történik. A T. a magánjogi egyesületek lajstromát a kereskedelmi cégjegyzékekkel azért nem kívánta egyesíteni (mint pl. a svájcei kötelmi jogi törv.), mert ezek az egyesületek rendszerint localis jellegűek lévén, a rájuk vonatkozó bejegyzéseknek a közönség számára könnyebben hozzáférhetőeknek kell lenniök, már csak azért is, mert a T. a nyilvánkönyvi bejegyzésnek harmadik személyekkel szemben szigorú hatást tulajdonít (63. §.); a közönséggel való közvetlen kontaktust pedig az inkább központilag kezelt cégjegyzékek nem adják meg.

A beiktatásnak a kir. bíróságokra való bizása folytán a mai egyesületi közjog mellett jogképes egyesület alakulásához két hatóság közreműködése lesz szükséges, mert az egyesület közjogi fennállásáért a kormányhatósághoz, magánjogi jogképességének megszerzéseért pedig a bírósághoz kénytelen fordulni. Az eljárásnak ez a kettőzése azonban nem volt mellőzhető; mert egyrészt nem mutatkozott célszerűnek a magánjogi előfeltételek fenforgásának vizsgálatát a magánjog alkalmazásával nem foglalkozó közigazgatási hatóságra ruházni; másrészt pedig figyelembe kellett venni, hogy az egyesületi közjog jövődő alakulása bizonyos egyesületekre nézve esetleg eltekint az állami engedélyezés rendszerétől, és a szabad egyesülés rendszerére tér át, a mikor azután a jogképesség magánjogi előfeltételeinek előzetes bírósági megállapítása a jogbiztosság érdekében fokozott fontossággal bírna.

A bíróság illetékességét (59. §.) a beiktatás érvényességi kellékéül kellett megállapítani; mert az egyesületi könyv nem érné el a közhitelesség megkívántató mértékét, ha kétséges volna, hol tartozik magát az egyesület beiktattatni, s ha esetleg a jogképességet megállapítaná egy — az egyesület székhelyétől távol eső — bíróság könyvébe való beiktatás is, melynek meg- vagy meg nem történtéről a közvetlenül érdekelt közönség tudomást sem szerezhetne.

A beiktatás lehetősége, s ezzel a jelen egész fejezet alól kivett egyesületekre nézve l. e fej. bev. 5. pontját és a 85. §-t.

22. §.

ltételek fenforgása mellett a bíróság dhatja. Egyébként az előfeltételeknek sségi kellék (25. §.), s a felsorolt irósághoz szóló utasításul szolgálnak.

megfelelő alapszabály megkivánásában csak ennek a törvénynek, hanem kakra vonatkozó — törvényes rendel- rmészetes, hogy a mennyiben az alap- kellékeiről van szó, s e kellékek más alakjában) már előzőleg vizsgálat g nem lesz hivatva e hatósági eljárás

az alapszabályok vizsgálata egyrészt . §.) meglétére, másrészt a T. cogens ellenkezésekre fog kiterjedni. Ha r megvizsgált alapszabályok daczára, atást, mert azok ennek a törvénynek gtelen, hogy az ennek folytán meg- . alapján, beiktatásnak ismét csak ültöztetés az egyesületi közjognak is sületi közjog az egyesület keletkezé- jóváhagyását (láttamozását) kívánja em láttamozott alapszabályváltoztatás az egyesületet iktatná be, a mely köz- az egyesületi közjog az alapszabály- keletkezés előfeltételéül, hanem csak ná is meg: a nem láttamozott módo- lelne meg a törvénynek, jelesül az §.).

ev. 3. pont) mondottak értelmében a séget az egyesületre, ennek akarata ii. Ezért, s különösen, hogy már az i előzetesen is védekezni lehessen által veszélyessé válható egyesületnek ehetővé kellett tenni, hogy az alap- szel a jogképeség megszerzését kizár-

hassák. Minthogy azonban a rendes eset az, hogy az egyesület jogképességet kíván szerezni: a T. a jogképességet csak annak kifejezett kizárása esetén tagadja meg (ellenk. N. 57., mely az alapszabályok érvényességi kellékül kívánja meg annak kimondását, hogy az egyesület beiktatandó).

ad. 4. Az igazgatóság megalakulását (bárha nem is az érvényesség szempontjából) a beiktatás előfeltételül szabni azért kellett, hogy az egyesület mindjárt kezdettől fogva képes legyen jogcselekmények végzésére (37. §.) s hogy harmadik személyek mindjárt a beiktatástól kezdve az egyesület képviselő szerve tekintetében a törvény nyújtotta védelemben (63. §.) részesülhessenek.

23. §.

1. Beiktatási kényszert a T. a már mondott okokból nem alkalmaz. A tagok dolga, hogy az igazgatóságot — mulasztás esetén — a beiktatás kérésére a társasági viszonyból (65. §.) folyó jogaik alkalmazásával rászorítsák (1701—1702. §§.).

2. A második bek. nem állapít meg érvényességi kellékeket, hanem csak utasító rendszabályt. A beiktatás alakilag érvényes lesz, mihelyt az egyesület külön egyediségét kellőkép feltünteti.

24. §.

1. bek. Megfelel a K. T. 17. §-ának. Csak utasító rendszabály.

2. bek. Pl. „x-i társaskör beiktatott egyesület.“ A hozzátétel az egyesület nevének kiegészítő részévé válik, melyre a névviselésre vonatkozó összes jogok és kötelezettségek alkalmazandók. A hozzátétel azért szükséges, hogy az egyesületi könyv megtekintése nélkül is lehetőleg mindenki számára szembeötlő legyen, hogy jogképes egyesülettel és nem magánjogi társasággal van dolga. A rendészeti szabályokra tartozik oly sanctiók felállítása, a melyek a beiktatott egyesület abbeli kötelezettségének, hogy nevét a hozzátétellel együtt viselje, megfelelően érvényt szereznek.

25. §.

foglalt felsoroláson kívül további semmisségi ól is következik, t. i. az, hogy a nem illetékes ileti könyvébe történt, avagy be nem iktatható egyesület beiktatása szintén nem adja meg a

ület közjogilag érvényes fennállását már a beiktat-nek a T. szerinti fogalma is megkívánja. Mint-tó oly egyesületi közjog, a mely az alapszabá-ánja meg az egyesület keletkezéséhez érvényességi apszabály pedig a magánjog szempontjából álta-llózheto: a beiktatás külön érvényességi kellékéül ánni az alapszabályok létét. Másrészt az egyesü-delmet czélozza az a rendelkezés, hogy viszont, ti közjog pl. nem kívánná meg ugyan érvényességi .pszabályoknak közjogi szempontból történő elő-vizsgálatát, de az alapszabályokkal szemben ínteteken alapuló — más követelményeket támasz-ellékekkel ellenkező alapszabály ne szolgálhasson pesség elnyerésére.

ó mondatában egyuttal az alapszabályok lényeges g van határozva; a magánjog szempontjából az ak mást nem is kell tartalmazniok, mert a tör-nt a szervezetről megfelelően gondoskodik. — a s z é k h e l y nek alapszabályszerű meghatározása s egyesület nem keletkezhetik: az egyesület szé-kbkénti meghatározása nem vált szükségessé. ytelen beiktatásnak harmadik személyekhez való tetében l. a 63. §-t.

26—44. §§. általában.

ogy az egyesület jogképességével élhessen, s z e r-
szüksége.

zet meghatározása voltaképen szintén az egyesü-
artoznék (e fej. bev. 1.), mert hisz az egyesület
ársadalmi alanyként sem működhetik valamilyes
ül. Minthogy a szervezet tüzetes meghatározása

magánjogilag elsőrendű fontosságú, s minthogy különben is a szervezet súlypontja a magánjog terén nyugszik s ennek szükségleteihez kell, hogy igazodjék: az egyesület szervezetének szabályozása a T.-be vétetett fel. Feltételezendő, hogy ehhez a szabályozáshoz a netán codifikálandó egyesületi közjog is alkalmazkodni fog.

Az egyesület szervezetét részint a törvény, részint az alapszabályok határozzák meg. A törvény: a mennyiben egyrészt cogens szabályokat állít fel, melyektől az alapszabályok el nem térhetnek, másrészt dispositiv szabályokat, melyek csak akkor kerülnek alkalmazásra, ha az alapszabályok eltérően nem intézkednek; az alapszabályok pedig: a mennyiben vagy a törvénytől megengedett eltéréseket tartalmazznak, vagy pedig oly további részletes szervezeti intézkedéseket, melyeknek a törvény cogens szabályai útjukat nem állják.

A törvényes szervezet dispositiv tartalmának megállapításánál az volt az irányadó szempont, hogy e dispositiv szabályok az egyesületnek teljes szervezetet biztosítsanak arra az esetre is, ha az alapszabályok — szükséges tartalmukon kívül (25. §.) — arra nézve semmi egyéb intézkedést nem foglalnak is magukban.

A törvényes szervezet megállapításánál a T. lehető figyelemmel volt a részvénytársaságok és a szövetkezetek belső szervezetére, hogy így a vállalatra alakult társulások — a céljukban gyökerező eltérések kivételével — szervezetökben lehetőleg közel álljanak az általános magánjog egyesületeihez.

Míg az ember ugy akaratát, mint ez akarat megvalósításának lehetőségét is önmagában bírja, addig az egyesületnél ez a két tényező egymástól szétválik. Az egyesület közakarata a tagok egyéni akaratából alakul; e közakarát megvalósítása azonban már természetyszerűleg rendszerint nem a tagok összessége, hanem csak külön képviselő szervek útján történhetik. Ehhez képest az egyesület szervezete mindenekelőtt a tagok jogállását s az egyesület akaratának általuk történő kialakulását szabja meg (26—36. §§.), azután pedig az egyesület képviselő szervének, az igazgatóságnak jogállását szabályozza (37—44. §§.).

26. §.

Az egyesület ügyeinek intézése elvileg ugy az azokra vonatkozó akarat megalakulását, mint ez utóbbinak végrehaj-

28., 29. §§.

A közgyűlés döntésének tárgyául szolgáló ügyeknek az összehívásban való kötelező megjelölését (28. §. 1. bek.), különösen azért kellett megkivánni, hogy a meg nem jelent tagok megtámadási joga (36. §.) ne legyen kijátszható (v. ö. egyébként K. T. 177.)

A közgyűlési határozatok hozatalának rendes módja a jelenlevők egyszerű többségének döntése. Az „egyszerű” többség kitétel arra utal, hogy elegendő a viszonylagos szótöbbség is. A közgyűlés ismételéseinek elkerülése érdekében a törvényes szervezet nem szabja meg a közgyűlés határozatképességét, sem pedig azt, hogy bizonyos határozatok az összes tagok (nemcsak a jelenlevők) bizonyos többségével hozassanak.

A T. azonban általában véve megengedi, hogy az alapszabályok a közgyűlési határozatok hozatalának módját akár szigorubb, akár enyhébb, akár általában más feltételekhez kössék (pl. bizonyos tagoknak nagyobb befolyást biztosítsanak a döntésre). Kivételt ez alól csakis azok a legfontosabb határozatok képeznek, a melyekhez a T. maga is $\frac{2}{3}$ szótöbbséget kíván, s melyekre nézve az alapszabályoknak csakis a törvényeseknél szigorubb feltételek kikötését engedi meg (29. §. 1. bek.).

A szavazás tekintetében önként értetődő, hogy eltérő kikötés hiányában minden tagot egy szavazat illet s hogy a szavazástól tartózkodó tagok meg nem jelenteknek tekintendők.

Az, hogy az egyesület a jogképességről le is mondhat, már a fej. bev. 3. pontjában nyert indokolást és logikus következménye annak az álláspontnak, mely szerint a T. a közjogilag fennálló egyesületekre nézve általában nem ismer beiktatási kényszert (23. §.).

Az egyesület megszüntetése túlmegy a jogképességről való lemondáson. Ha az egyesület e megszüntetést határozza el, ezzel nemcsak magánjogi jogképességétől kíván szabadulni, hanem egész, tehát közjogi létének is végét akar vetni. A megszüntetés szabályozása voltaképen az egyesületi közjogba tartozik, s a magánjog szempontjából elég volna a jogképességről való lemondásra szorítkozni, mert hiszen ez a közjogi megszüntetésben szükségszerűleg ugys befoglaltatik; de azért a megszüntető közgyűlési határozat külön megemlítése e helyütt egyrészt félre-

násrészt a közgyűlés hatáskörének teljes
lszerűnek mutatkozott.

gyesület egyéniségét annak célja állapítja
s esetén voltaképen új társulásról van szó;
m kényszeríthető, hogy akarata ellen ilyen
észvételbe vitessék bele, a cél megváltoz-
i tag beleegyezését és — a 26. §. utolsó be-
alapelv alkalmazásával — a meg nem jelent
rulását kellett megkivánni (29. §. második
toztatásnak más módon való elhatározását
iek tekintette az egyesület természetével,
rvénynyel ellenkező kikötést sem enged-
ta kizárni, hogy egyes tagok részére az
okat állapítson meg. Minthogy a tagok
zervezete állapítja meg, egyes tagok részére
tása a szervezet módosításaként jelentkezik
deti alapszabályokban vagy alapszabály-
ató ki. Az így megállapított különjogok
t jogaivá válnak s mint ilyenek az alap-
almától annyiban különböznek, hogy az
általlag — a jogosult hozzájárulása nélkül
zattal sem csorbíthatók (29. §. ut. bek.).

30. §.

lehet megengedni, hogy az egyesületnek
legyen, az alapszabályok változtatásának
; kellett kivánni, hogy a változtatás az
zó úgy köz-, mint magánjogi szabályok
en. A magánjog szempontjából a T. 29. §.
ellék megléte mindenestre szükséges és
e kelléket a közjog is meg fogja kívánni:
ezenkívül még egyéb kelléket kíván meg-
mozást), a módosított alapszabály a magán-
; csak úgy lesz érvényes, ha e közjogi
tek.

változtatás tényét az egyesületi könyvbe be-
toztatás érvényessége azonban e bejegyzés-
c. N. 71.). Az ellenkezőnek kimondása

mellőzhető volt, mert visszaélések ellen a tagok a közgyűlési határozatok hozatalára vonatkozó szabályokban, harmadik személyek pedig a 63. §. rendelkezésében nyernek megfelelő védelmet. Minthogy az alapszabályváltoztatás bejegyzésének elmulasztása jogviták lehetősége által harmadik személyek jogát mégis veszélyezteti, a bejelentésre az igazgatóságot büntetés terhe mellett kellett kötelezni (30. §. 2. bek., 64. §.).

31. §.

Az egyesületi tag érdekelttségét nemcsak jogvitákra, hanem közte és az egyesület közt létesítendő jogügyletekre is meg kellett állapítani, bárha utóbbiaknál esetleg érdekellentét nem forog is fenn; mert nem látszott megengedhetőnek, hogy a tag egyszerre ügyleti fél is legyen, és a másik ügyleti fél elhatározására is befolyást gyakorolhasson. Az érdekelt tag szavazata nem jön figyelembe; a határozat érvénytelenítésére azonban csak akkor szolgálhat alapul, ha a határozat az érdekelt szavazat leszámításával nem nyerte el a megkívántató többséget.

32. §.

Tekintettel arra, hogy a közgyűlés határozatainak meg rögzítése — úgy a hatósági ellenőrzés szempontjából, valamint általában a felek s különösen az egyesületi tagok jogaira nézve (pl. a megtámadhatás tekintetében) — mily fontossággal bír: azoknak írásba foglalására eltérő intézkedés hiányában az igazgatóságot büntetés terhe mellett is kötelezni kellett (32., 64. §§.).

A törvény dispositiv szabálya mellett szükségtelen volt megkívánni, hogy e tárgyról az alapszabályokban történjék intézkedés (N. 58. 4. pont).

33—35. §§.

A szervezet teljessége szempontjából szükséges volt a tagok egyéni jogállását is körülírni.

Az, hogy eltérő alapszabályszerű intézkedés hiányában az egyesület új tagjait a közgyűlés veszi fel (33. §. 1. bek.):

26. §-ban megállapított általános hatás;
; kifejezett kimondása azért nem felesle-
a közgyűlés zárt testületnek legyen

kat követő egyesület elsősorban és rend-
lyes közreműködésén épül fel. Ennek meg-
látszott a tagság átruházhatatlan voltát
tenni. Ha az egyesületi tagság nem is
§. szerint átruházható) alanyi jognak:
mégis kétségek támadhatnának; az örö-
kizárását pedig azért is kellett külön ki-
hagyaték fogalmát meg nem határozza,
egyesületi tagság is bele volna érthető.
személyes gyakorlása főleg a szavazati
zmei célú egyesületeknél feltételezendő,
elhatározásával járul hozzá az egyesületi
oz. A tagsági jogok személyes gyakorlá-
rzdőképtelen vagy korlátozottan szerzdő-
a törvényes képviselő közreműködését
szerzdőképtelen nem nyilváníthat az
eváns akaratot; a korlátozottan szerzdő-
ylatkozataihoz nincsen szüksége a tör-
zájárulására.

tlen megengedhetőségét a tagok egyéni
ása érdekében kellett kötelező szabálylyal
gy az alapszabályok a kilépést csupán
ra nézve törvényesen korlátozott — fel-
telésével nehezíthessék.

rásának lehetősége a szövetkezetekre
vényesen is el volt ismerve, bárha csak az
ghatározott okok alapján (K. T. 235.).
st az egyesületekre nézve is nyomós okból
ntézkedés hiányában is — fogamatba vette,
esületek zavartalan működésének lehetővé
dó volt, fenmaradván e mellett a kizárt
§.) azon az alapon, hogy a kizárás nem
tott ki. A kizárást — mint a tagok jogaiba
zkezdést — kötelező szabálylyal a köz-
kellett fentartani.

Czélszerűnek mutatkozott külön is kimondani, hogy tagok az egyesület működéséhez való vagyoni hozzájárul csak tagsági díjak alakjában és csakis az alapszabályok kötelezhetők (eltérőleg Sv. terv. 88. II.). Ezzel megtelelő ki zést nyer az egyesületnek az egyes tagoktól teljesen külör jogalanyisága és az, hogy a tagok az egyesület tartozás. közvetve sem felelősek. — A tagság megszűnésétől függé kérdés az annak alapján keletkezett kötelezettségek fenm dása; annak külön kifejezése, hogy a kivált (meghalt, lépett, kizárt) tag a tagsága idejére eső tagsági díjakért egyesülettel szemben felelős marad, 'mégis czélszerű, l ezzel egyrészt a további kötelezettségek feltétlen kizár másrészt az, hogy a kivált tag hátralékaiért más mint egyesület által (jelesül közvetlenül az egyesület hitelezői á felelősségre ne vonathassék, — kellő kifejezésre jusson.

36. §.

A T. a törvény- vagy alapszabályellenes közgyűlési h rozatoknak megtámadása tekintetében a keresk. tv. rendsz vette kiindulásul (K. T. 174., v. ö. német 1884. évi jul. 1 részvénytárs. törvény 190/a, 222. §.). E szerint a törvény vagy az alapszabályokkal ellenkező közgyűlési határozat tagokkal szemben nem magában véve semmis, hanem a tag van bizva annak bíróság előtti megtámadása. E megc czélszerűnek, azért mutatkozott, hogy a közgyűlési határ érvényessége kétségeknek s esetleg (a semmiségnek incide. csupán a perben álló felek kozti hatálylyal való érvényes utján) egymással ellenkező birói döntéseknek ne legyen ki. Ezért (a K. T. id. §-ától részben eltérőleg s a német 1884 törvényhez hasonlóan) a tagok megtámadási joga is 30 záros időre van korlátozva, hogy a határozat érvényessége h mos ideig függőben ne maradjon. Az egységes rövid hatá megállapítása folytán nem volt szükséges a közgyűlési hat zatnak alaki okokból való megtámadásáról külön intézk.

A záros határidőnek a tagok tudomásától független v a megtámadási jogot kétségtelenül erősen megszorítja s megkönyíti annak lehetőségét, hogy törvény- vagy alapszab ellenes határozatok érvényben maradjanak. E körülmény a

ban nem elég súlyos arra, hogy a határozatoknak így elért szilárdságában rejlő előnyt ellensúlyozza, mert a tagok jogai e mellett más módon is megóvhatók (esetleg újabb közgyűlésen).

Oly irányu rendelkezést, hogy a közgyűlési határozatok valamely hatóság vagy a bíróság által hivatalból is felülvizsgáltassanak és esetleg hivatalból megsemmisíthetők legyenek (mint pl. gazdasági és ipari hitelszövetkezetekre nézve 1898: XXIII. t.-cz. 28. §.): a T. nem vett fel. Az egyesület magánjogi szempontból nem áll felügyelet alatt (csak a vállalati célok távoltartása tekintetében 46. §.), s a T. nem tartotta helyesnek az egyesület működését ily irányban szükségtelen gyámkodás alá helyezni.

A tagok által indítandó megtámadási pert is legcélszerűbb az egyesületi könyvet vezető bíróság hatáskörébe utalni. Ennek kimondását azonban a T. (minthogy az eljárási kérdésekben nem kívánt állást foglalni) az illető eljárási törvénynek tartja fenn.

Magától értetődő, hogy a közgyűlési határozatnak a megtámadási perben történt érvénytelenítése abszolút hatályu lesz.

A tagok összességének a közgyűlési határozatot pótló nyilatkozatához (26. §. 3. bek.) valamennyi tag hozzájárulása kívántatván meg: nem lehet szó annak a tagok részéről törvény- vagy alapszabályellenesség czimén való érvénytelenítéséről.

37. §.

Minthogy maga az egyesület jogcselekmények végzésére alkalmatlan: meg kellett határozni azt a szervet, a mely az egyesület helyett jogcselekmények végzésére hivatva van.

Az egyesületnek ezt a képviselő szervét a T. az igazgatóság nevével jelöli meg. E kitétel legalkalmasabb, mert egyrészt a kereskedelmi jog egyesüléseinél már is bevett műszó, másrészt akár egy, akár több személyre is helyesen alkalmazható.

Midőn a T. az igazgatóságot mondja az egyesület képviselőjére hivatottnak: ezzel egyrészt kifejezi, hogy az igazgatóság képviselői jogállása, ugy bíróság előtt mint azon kívül, a törvényes képviselő jogállásával mindenben egyenlő; másrészt

kizárja azt, hogy az egyesületet az igazgatóságon kívül vagy a mellett bárki más képviselhesse.

Az igazgatóság mellett külön képviselő szervek megengedése (mint N. 30.) mellőzhetőnek mutatkozott. Az alapszabályok az igazgatóság hatáskörét annak tagjai között egyénenként úgy is feloszthatják; e mellett az ügyek bizonyos csoportjára nézve oly egyéneknek külön képviseleti jogosultsággal való felruházása, a kik az igazgatóságnak nem tagjai, csak bonyodalmakra vezetne.

Ehhez képest az egyesület csupán igazgatósága által végezhet jogcselekményeket, s igazgatóság nélkül a szerződőképtelen emberhez hasonló.

A T. a K. T. 190. §-ával ellentétben megengedi, hogy az igazgatóság képviseleti hatásköre harmadik személyekre kiterjedő hatálylyal is korlátozható legyen. Ily korlátozások szükségét az eszmei czélú társaságok vagyonkezelésének a vállalati üzletkezeléstől való lényeges különbözősége indokolja. Harmadik személy e korlátozásokkal való visszaélések ellen hathatósan megvédhető; a tagok ellenben — ha az igazgatóságot kifelé meg nem köthetnék — a nem vállalatra alapított egyesület természetével merőben ellenkezőleg, teljesen védtelenül állanak az igazgatóság korlátlan hatalmával szemben.

A korlátozások lehető módjait a T. meg nem határozza. Jelesül nem gátolja az alapszabályokat abban, hogy az igazgatóság jogcselekményeinek hatályát közgyűlési határozattól vagy mások (választmány) közreműködésétől tegyék függővé.

A korlátozások nagy jelentősége indokolja, hogy csak alapszabálylyal legyenek megállapíthatók, ne pedig egyszerű közgyűlési határozattal. Hogy a 63. §. által harmadik személyek javára biztosított védelem e korlátozásokra is kiterjedjen, azokat az egyesületi könyvbe való bejegyzés tárgyaivá kellett tenni. Az igazgatóságot a korlátozások külön bejelentésére kötelezni azért nem kellett, mert úgy az alapszabályokat, mint a módosított alapszabályokat ugyanis bemutatni tartozik.

38. §.

Az igazgatóság megalakításában a T. az egyesületet nem kívánja korlátozni. Jelesül nem zárja ki azt sem,

re szerepeljen egyuttal igazgatóság gya-
akkor lesz lehetséges, ha az alapszabá-
mert ellenkező alapszabályszerű intéz-
igazgató lesz választandó, a mi külön-
rgó egyesületek nagy részének legjobban

bármikori elmozdítását czélszerűnek lát-
második bek.-vel egyezően kimondani.
ság korlátlan képviseleti jogára, s arra,
k alapszabályszerűleg állapíthatók meg:
gazgatóság részéről a képviseleti joggal
nyezető veszély ellen csakis az azonnali,
elmozdítással védekezhetnek. Ép azért
erűnek az elmozdítási jog olyatén meg-
ése sem, melyet a német ptkönyv 27. §.
almaz („fontos ok”), mert esetleg praes-
t szükség akkor is, ha objectiv tényekkel
) az elmozdítás szüksége nem is igazolható.

39. §.

ági határozatok hozatalának
apszabályokra bízni (mint K. T. 185. §.
i kívánta, hogy a szervezet hézagossá alap-
ljes lehessen, s hogy ily fontos kérdés,
gyakorlásának módja, az alapszabályok
t kétséges ne maradjon. Az igazgatósági
k szabályozása egyébként dispositiv és
törvényes szabályozástól megengedett
helylyel szemben ugyanoly módon válhat-
az igazgatóság képviseleti jogának korlá-
heti az egyesület azt is, hogy a képviselet
rint osztja meg az igazgatóság tagjai

atározatainak törvényes szabályozása az
zatallal szemben a t ö b b s é g elvét emelte
ó egyesületeknél, melyek képviselő szerve
nagyszámu bizottságból (választmányból)
ás megkívánása az egyesület működését

nagyon nehézkessé tenné. Ugyanez okból mellőzte a T. a határozathozatalhoz bizonyos alakszerűség (pl. igazgatósági ülés, N. 28.) megkövetelését.

Az egyesülettel szemben teendő jognyilatkozatokra nézve a T. a K. T. 186. §. 2. bek.-ben kifejezett helyes elvet általánossá tette. E kötelező szabályon az egyesület a képviselet korlátozásával sem változtathat. Ehhez képest valamely egyoldalú jognyilatkozat (felmondás, megintés, ajánlat stb.) az egyesülethez intézettnek tekintendő, ha az az igazgatóság bármelyik — a képviseletben bármennyire is korlátozott — tagjához volt intézve.

40. §.

Az egyesület csakis igazgatósága által szerződőképes. Ha nincs igazgató, vagy ha az igazgatóság nem határozatképes (39. §. 1. bek.), mert megkivántató számu tag nincsen vagy nyilatkozatra (távollét miatt vagy egyéb okból) nem képes avagy érdekelt (39. §. 3. bek.): az egyesület az illető jogcselekményre képtelenné válik. Ezzel nemcsak a tagok, hanem harmadik személy jogai is érzékeny csorbát szenvedhetnek; különösen, ha pl. egy igazgató sincsen vagy egy sem képes nyilatkozat átvételére s így harmadik személy a legsürgősebb egyoldalú nyilatkozatokat sem intézhetné hatályosan az egyesülethez. Ily esetekben az egyesület nem maradhat képviselet nélkül; s nem lehet addig várni, míg a közgyűlés a hiányt pótolja (esetleg a közgyűlés sem hívható egybe vagy --- tán épen a harmadik személy jogainak kijátszása céljából — vonatkozik a hiányon segíteni); azért az egyesületi könyvet vezető bíróságot (mely az igazgatóságra vonatkozó adatok birtokában van) fel kellett jogosítani arra, hogy hasonló sürgős szükség esetén bármely érdekelt (tag vagy idegen) kérelmére ideiglenesen annyi igazgatósági tagot rendeljen ki, a mennyi a hiány megszüntetéséig épen szükséges. Az így kirendelt igazgatósági tagok az igazgatóság jogállásában egyébként mindenben osztoznak; megbízásuk azonban a hiány megszűnésével (pl. a távollévő igazgató visszatérével) véget ér.

41. §.

esületi könyv egyik legfontosabb feladata, hogy az ak és az annak tagjaiban történő minden változástartására szolgáljon. Azért e körülményeket a egyául tüzetesen meg kellett jelölni s tekintettel fontosságra, a melylyel ez a bejelentés harmadik inak biztosságára — a 63. §. nyújtotta védelem mel: az igazgatóságot azok bejelentésére büntetés terhe zni kellett (64. §.). Természetes, hogy a bejelentési nem terjed ki oly változásra, melyről az egyesületi tő bíróságnak hivatalos tudomása van.

42. §.

ttel arra, hogy az önálló személyiséggel bíró egye- zaiért a tagok nem felelősek: a forgalom biztossága annak hatályos megakadályozását, hogy passiv ró egyesület önálló jogalanyként tovább szerepeljen.

igazgatóság hivatása az egyesület vagyoni szemé- lé képviselni: a K. T. 187. §. 2. bek. követésével megállapítható az igazgatóságnak kötelezettsége írására. A szóban forgó érdekek nagy jelentőségénél ltnak mutatkozott e kötelezettséget egyetemleges ősséggel megerősíteni.

, a K. T.-el egyezően, a csődkérési kötelezettséget képtelenség esetére, hanem csupán a passivák tul- re kellett megállapítani.

üntetőjogi sanctióra e vagyoni felelősség és a Btkv. mellett, nincsen szükség.

43. §.

esület objectiv felelőssége a képviselői által okozott azon tekinteteken alapul, a melyek az 1790. §-ban örvényhatóságok és a községek kártérítési kötele- megállapítására vezettek. Minthogy az egyesület selői által cselekedhetik és csakis ezek által szere- lomban: e képviselőknek ez a működése mindenben működésének tekintendő s az egyesület abból minden

következményt magára venni tartozik. Az egyesületnek képviselőiért való felelőssége ép azért nem korlátozható a culpa in eligendo eseteire. Ehhez képest az egyesület nemcsak képviselőinek szerződések kötésénél elkövetett vétkességeért tartozik felelősséggel (1007. §.), hanem mindazon szerződésen kívüli kártérítési kötelezettségért is helytállani köteles, a mely az igazgatóság valamely tagját ügykörének ellátásából kifolyólag terheli. Az egyesület felelőssége nem szorítkozik az igazgatósági tag jogellenes cselekményének esetére; így pl. fenn fog állani akkor is, ha az igazgatósági tag csupán az 1778. §. alapján vonható felelősségre. Irányadó mindig az a szempont, hogy az igazgatósági tag ügykörének ellátásában gyökeredző tény által váljék kártérítésre kötelezetté, s ügykör alatt természetesen nem csupán a képviseleti, vagyis a jogügyleti, hanem az igazgatóságra bízott egyéb teendők is értendők.

Mihelyt az igazgatósági tag túllép ügykörének korlátaiban: már nem mint az egyesület közege cselekszik, hanem mint attól független egyén s ezzel elesik az egyesület objectiv felelősségének előfeltétele is.

Az egyesület más, képviseletre nem jogosított alkalmazottai eljárásukra nézve nem tekinthetők az egyesület személyesítőinek. Velük szemben az egyesület ugyanoly viszonyban van, mint más munkaadó az alkalmazottjával szemben; azért az ilyen alkalmazottakért az egyesület csak annyiban felel, a mennyiben a munkaadó az alkalmazottakért általában akár vétkességből (1091. §.), akár egyébként (1789. §.) felelősséggel tartozik.

Azok a szabályok, a melyek vétlenül felelős személy kártérítési kötelezettségének a vétkes személy ebbeli kötelezettségéhez való viszonyára, illetőleg mindkettőjüknek a károsulthoz való állására vonatkoznak (pl. 1792. §.): a dolog természetéhez képest itt is állanak.

44. §.

Az igazgatóság állása befelé, az egyesülethez való viszonyában szorosan véve sem megbízásnak, sem szolgálati viszonynak nem tekinthető. Minthogy azonban az igazgatóság is idegen ügyek ellátására van hivatva, az egyesülethez való viszonyára általában véve a megbízás szabályai nyerhetnek megfelelő alkalmazást. Jelesül e szabályok irányadók arra nézve:

zgatóság a közgyűlés utasításait
gy képviseleti jogköre a közgyűlés
getlen — mennyiben felelős az egye-
asítások betartásáért. Ugyanezek a
ennyiben ruházhatja át az igazgató-
; a személyes eljárásra való köte-
latlan átruházásért való feltétlen
esen megfelel annak a személyre
lyet az eszmei ezélu egyesületek
idij csak kikötés esetén jár (1672. §.)
mintegy nobile officium jellegével
(illetőleg 1601. §.) intézkedése. Ép
dozható fel a szigorubb gondosság
mert az egyesület ügyeinek ellátása
laadást kíván.

—47. §§.

ésének szabályozása nem tartozik
g körébe, mely szabályozásában a
nnálló egyesületet feltételez. Ehhez
sem az u. n. természetes meg-
s, tagok kihalása, alapszabályszerű
időhatár), sem az államjogi
tetéssel (feloszlátás közrendészeti
etnek közjogi létét is megszüntetik,
ként elesik.

. eseteket határozza meg, a melyek-
tének érintetlenül hagyása mellett
égét veszti el. Midőn azonban más-
épesség elvesztésének jogkövetkez-
beli rendelkezései természetszerűleg
is állanak, ha a megszünt egyesü-
ége is volt.

ég elvesztésének három esetét ismeri
pességről való lemondást és a jog-
§§.).

lemondás lehetősége a 29. §. köré-
yarázatot.

Minthogy az egyesület tagjaitól különböző jogalany, melynek magánjogi léte activ vagyonán alapszik: önként értetődő, hogy az egyesület magánjogilag fenn nem állhat, mihelyt a csődnyitással vagyonának passiv állása meg van állapítva. A csődben levő egyesület vagyoni rendelkezőképességével természetesen egész magánjogi jogalanyiságát is elveszti.

A fej. bev. 5. pontjában részletesen indokolva lett, miért kellett a gazdasági vállalatra vagy üzemre alakult egyesületeket a jogképességnek beiktatás által való megszerzéséből kizárni. Ez a célzat ki volna játszható, ha az illető egyesület látszólag más célra alakulva beiktatást nyer, s csak azután tér át a vállalat vagy üzem folytatására. Ha ezt a körülményt az egyesületi közjog esetleg nem tekintené feloszlatási oknak: nem is lehetne a vállalatnak a beiktatott egyesület által való folytatását betiltani. Sőt tekintettel a K. T. 3. §-ának általános szövegezésére és 263. §-ára, az egyesület esetleg — mint kereskedő — az egyéni cégek közé volna bejegyzendő s ezzel a vállalat ellenőrzésére kívánt garantiák megkerültetnének. Ezért kell, hogy az ilyen egyesület a beiktatással szerzett magánjogi jogképességtől utóbb is meg legyen fosztható. A jogképesség elvonását bíróságra kellett bízni, mert magánjogi jogkövetkezmények kiméréséről van szó s mert a vállalat vagy üzem gazdasági jellegének megítélésére leginkább a bíróság van hivatva. Az elvonás legczélszerűbben az egyesületre felügyelő bíróságra lesz bízható, a mely az egyesületi könyvet is vezeti; ennek kimondása azonban — a törvénykezési szempontok közelebbi mérlegelése végett — az illető eljárási törvénynek tartatott fenn.

Az a körülmény, hogy egy jogképesnek ismert egyesület jogképesen fennáll-e még vagy pedig jogképességét elvesztette avagy egészen megszűnt, harmadik személyek jogviszonyaira mélyreható jelentőséggel bír. Hogy ehhez képest harmadik személyek e tekintetben is a 63. §. nyújtotta védelemben részesülhessenek, e körülményeket is az egyesületi könyvbe való bejegyzés tárgyaiul megjelölni s azok bejelentésére — kivéve ha az egyesületi könyvet vezető bíróságnak azokról hivatalos tudomása van (pl. a 46. §. esetében, ha az eljárás e bíróságra bízatik), — az igazgatóságot büntetés terhe mellett is (64. §.) kötelezni kellett.

48., 49. §§.

Az egyesület megszűnésének vagy jogképessége elvesztésének eseteiben a magánjog feladata a meglevő vagyon sorsának elrendezésében áll. Ha az egyesület személyisége megszűnik: vagyona uratlanná válnék, ha a törvény a vagyont másra át nem szállítaná.

A szállományra jogosult személyek kijelölésénél a T.-et az a gondolat vezette, hogy az itt szabályozott, eszmei célú egyesületek rendszerint közérdek szolgálatában állanak s azért vagyonuk csak akkor szállhat az utolsó tagokra, ha ez az egyesület szervezetében, vagyis az alapszabályokban kifejezést nyert. Ha az alapszabályok a szállományra jogosult személyről nem intézkednek, vagy ha a kijelölt személy meghalt, avagy jogképességét elvesztette: szóval, ha szállományra jogosult személy nincsen, a tagok közgyűlési határozattal a vagyont maguk közt fel nem oszthatják, hanem azt csakis a felsorolt, közérdeket szolgáló személyiségek valamelyikének juttatthatják.

Ha a vagyon átszállításáról sem az alapszabályok, sem közgyűlési határozat hatályosan nem intézkednek, a vagyon — az urafogyott hagyaték elveihez képest — az államkinestárt illeti. Nem lehetett ez alól a tagok javára kivételt tenni oly egyesületekre nézve sem, a melyek kizárólag tagjaik magánérdekének szolgálnak (mint N. 45.): mert az egyesületnek illetően jellege könnyen vitássá lehet, s mert a tagoknak ugyis módjukban van a vagyon felosztását alapszabályilag maguknak biztosítani.

Az államkinestár a reáshallott vagyont mint törvényi örökös kapja. Az államkinestár örökösi minősége egyuttal kétségtelenül megállapítja az átadás előtt netán ki nem elégített hitelezők jogállását is: az államkinestár az egyesület jogutóda s mint ilyen a tartozásokért a 2008. s köv. §§-ok szerint felelős. A hitelezők előzetes kielégítésére a 2018. és a köv. §-aiban szabályozott felszámolás alkalmazható. Az 1810. §. biztosítja az ekként a kinestárra szállott vagyonnak közcélokra fordítását.

50. §.

Ha az egyesület vagyona nem az államkinestárra száll: a szállományost egyszerűen az örökös minőségével felruházni

nem volna megfelelő. Az egyesület vagyona rendszerint a jogviszonyoknak oly bonyolult szövevényéből áll, hogy kibonyolításuknak a szállományosra bizása egyrészt a hitelezők érdekeit kockáztatná, másrészt oly munkát és felelősséget háritana a szállományosra, a melyre az a legritkább esetekben vállalkozhatnék s így a vagyon akadálytalan átszállása is nehézségekbe ütköznék.

Ezért indokoltnak mutatkozott, hogy előbb megfelelő eljárás útján a függő vagyoni viszonyok lebonyolittassanak, a hitelezők kielégítést nyerjenek és csupán az így szenvedő állományától már megtisztított vagyonfelesleg adassék ki a szállományosnak.

E cél elérésére a T. a kereskedelmi társaságok megszűnése esetére megállapított felszámolási eljárást vette alapul.

Ily különyszerű felszámolási eljárás mellett feleslegesnek mutatkozott az, hogy a szállományos a jogképességét veszített egyesülettel az átvett vagyon tekintetében bárminő közvetlen jogviszonyba hozassék. A szállományos a jogok átszállása tekintetében kétségtelenül az egyesület jogutódának lesz tekintendő; de egyébként sem az öröklés, sem az ajándékozás fogalmai erre a vagyonátszállásra nem alkalmazhatók. Minthogy azonban a felszámolás a nem jelentkező hitelezőket nem praeccludálja, kétségtelen az is, hogy ezek pusztán abból az okból, mert a (tisztán cselekvőnek vélt) vagyon a jogosultnak kiadatott, nem eshetnek el követeléseiktől, hanem azok érvényesítése végett a törvény nyújtotta jogvédelemben a felszámolás befejezése után is részesülnek. A gyakorlat és a tudomány feladata lesz megállapítani azt a módot, a melyen az ilyen hitelező a szállományosnak átadott vagyonból kielégítést szerezhethet. Minthogy erre nézve az alaptalan gazdagodásnak a T. szerinti fogalma (1762. §.) nem nyújt elég támpontot, a T. szempontjából az a constructió látszik elfogadhatónak, hogy újabb hitelező jelentkezése esetén a felszámoláskori joghelyzethez hasonló joghelyzet áll elő s ezzel az egyesület jogképessége a kiszolgáltatott vagyonból való kielégítés tekintetében mintegy feléled (50. §. 2. bek.), minek folytán a hitelező ezt a követelését az egyesülettel szemben érvényesítheti; kielégítési alapul szolgálván erre nézve az egyesületnek a szállományossal szemben támasztható az a követel-

—

alap-szünés folytán a gazdagodás visszatéri-

a felszámolást a csődeljárás természetesen a K. T.-nek is, 108., 203.).

felszámolásban vagyoni viszonyok lebonyolítására, hogy annak háttérében oly jogalany álljon, melynek megilletnek. Ily jogalanyul a szállományozott okokból nem lehetett felvenni azért sem, mert nem akarta a hitelezőkkel közvetlen jogviszonyt. Nem maradt tehát más megoldás, mint hogy az egyesület nevében történjék. De e mellett nem is lehetett mellőzni az egyesületnek, mint a bíróság irányító és ellenőrző szerepét, mert a felszámolás vezetését a bíróság kezébe kellett volna tekintve, hogy az eljárás nem bir praeclusiv nélkül szaporította volna a bíróság munka-

st a T. kifejezetten megállapítja, hogy az egyesület ára megszűnésének vagy jogképessége elvesztéséig a felszámolás befejeztéig fennálló jogképes egyesület.

Az egyesület személyiségének e fictiv megállapítása természetesen nem terjedhet túl a felszámolás az 53. §. kimerítően meghatároz. A felszámoló egyesület személyisége csónka és mihelyt az egyesület megszűnik, jogalanyának ebben az irányban már

az egyesület személyiségének ez a fictiv meghosszabbítása természetesen nemcsak arra az esetre áll, ha az egyesület megszűnik, hanem arra is, ha az egyesületnek egész, tehát jogképessége megszűnik. E tekintetben közjogi aggályok nem merülhetnek fel, mert az egyesületnek ez a megszűnése már pusztán magánjogi léte oly szabályozottan van szorítva, a melyeknek betartását a bíróság ellenőrizheti.

Az egyesület fictiv meghosszabbítására vonatkozó szabály látszik ugyan, valójában azonban kiváló gyakorlati jelentőséggel bír. Ebben gyökerezik jelesen a közgyűlés hatásköre és a felszámolók jogállásának

közelebbi meghatározása (51., 53., 58. §§.). — Megfelel ez a tétel egyébként a kereskedelmi társaságokra vonatkozó mai jogállapotnak is (K. T. 119., 203. stb.).

51., 52. §§.

A felszámolást a K. T. (203.) intézkedésének megfelelően legcélszerűbben az igazgatóságra lehet bízni, mely az egyesület vagyoni állapotát hivatásánál fogva legjobban ismeri. A felszámolók ellenőrzését — a felszámolás említett célja mellett — szükségtelen volt a bíróságra ruházni, hanem az megnyugvással a tagoknál volt meghagyható, a kik akár eredetileg, akár a megbízásnak bármikori visszavonása által az igazgatók helyébe a szükséghez képest más felszámolókat állíthatnak (58. §.).

Míg a felszámolók jogállása elvileg az igazgatósággal egyezik meg (58. §.): a felszámolás céljából (53. §.) kifolyólag a felszámolók határozatainak hozatalára — az igazgatóságnál érvényesülő többségi elvtől eltérőleg — szabályként az együtteség elvét kellett megállapítani (v. ö. K. T. 111., 203.). A felszámolásnál már maga a képviseleti hatáskör is bizonytalan, s e mellett a felszámolás ugyan még az egyesület nevében, de már idegen személyek javára történvén: kétszeresen indokolt a felszámolók eljárásának különös óvatossági szabályokhoz kötése. Ez magyarázza egyuttal, hogy a határozat-hozatal eltérő módja pusztán közgyűlési határozatban nem, hanem csak az alapszabályokban lehet megállapítva. Az eltérésekre nézve jóhiszemű harmadik személyek természetesen époly védelemben részesítendőek, mint a mely az igazgatósági határozatok hozatalának a törvénytől eltérő módjaira nézve meg van állapítva; miért is az alapszabályok ez intézkedéseit az egyesületi könyvbe való bejegyzés tárgyául szolgáló körülményekül kellett megjelölni. A bejegyzés az alapszabályok bemutatása alapján történik, úgy hogy külön bejelentési kötelezettség itt is felesleges.

Természetes, hogy az egyesülethez intézendő jognyilatkozatok tekintetében a 39. §. utolsó bekezdését a felszámolókra is ki kellett terjeszteni, (58. §.).

Az 52. §. szabálya tartalmilag megfelel az igazgatóságra vonatkozó 41. §-nak s csak szövegezési okokból áll külön.

53. §.

s z á m o l á s c z é l j a az, hogy a vagyon szenvedő állag-
tisztítva lehetőleg mint tiszta cselekvő vagyon adas-
gosultnak. Minthogy pedig a felszámolók feladata
nás, mint a felszámolás e czéljának megvalósítása:
rűlirésában a T. minden felesleges elemet mellőzni
ójában a felszámolók feladata kettős: a hitelezők
s a tiszta cselekvő vagyonnak a jogosult kezéhez
a. Minden egyéb teendő csakis annyiban jöhet tekin-
nyiben a feladat megvalósítására e s z k ö z ü l szol-
folyó ügyletek befejezése, sem a követelések behaj-
égül a vagyonnak készpénzzé tétele nem tartozik
n a felszámolók feladatához (ellenk. K. T. 112.
N. 49. is). Ezeket csak annyiban tartoznak a fel-
ljesíteni, a mennyiben a hitelezők kielégítésére, vagy
esleg megállapítására szükséges eszközül mutatko-
evezetesen nem akart a pénzzététel kötelező elő-
vagyon elértéktelenítésére okot szolgáltatni, s nem
vetelések behajtásának egészben a felszámolás ide-
alásával a felszámolás tartamát esetleg a joga-
árára — szükség nélkül meghosszabbítani.

gyzendő, hogy a felszámolás tekintetében a T. a
a jogosultnak nem enged közbeszólást; a felszámó-
végrehajtása teljesen és kizárólag az egyesület
alatt áll.

hogy a T. a felszámolók képviseleti hatáskörét s
yesület jogképességét is új ügyletek tekintetében
orra korlátozza, hogy ilyenek csakis függő ügyletek
a végett legyenek köthetők: a K. T. 112. §-ával
nnak a gyakorlati szükségletnek kívánt meg-
y a jogképessége-vesztett egyesület ügyei mielőbb
ssanak. Igaz, hogy ebben a korlátozásban a
yt a felszámolás az egyesületi könyvből kitűnik,
armadik személyekre is kihat — a forgalomnak
v veszélyeztetése rejlik; az ellenkező álláspont mel-
a törvénynek számos félre nem tehető rendelkezése
óriussá. Egyrészt az egyesület tagjainak nem volna
z ellen, hogy a felszámolók az egyesületet akarata

ellenére új és új kötelezettségekbe sodorják; másrészt egyenesen a törvény kijátszására vezetne, ha az egyesület új ügyletek kötésével vagyoni jogi létét esetleg ép a bíróság intézkedése (46. §.) ellenére korlátlanul meghosszabbíthatná.

A felszámoló képviseleti jogkörének az ingatlanokra vonatkozó korlátozása megfelel a szóban forgó vagyoni érdekek fontosságának és a hasonló esetekre fennálló eddigi jogállapotnak is (K. T. 112., II. 203.)

54—57. §§.

A felszámolás célja csak a hitelezők összehívása útján érhető el, melyre nézve a hirlapi közzététel módja a legalkalmasabb. — „Ha ilyen hirlap nincsen”: ez azt az esetet jelenti, ha az alapszabályok nem intézkednek, valamint azt is, ha az alapszabályokban megjelölt hirlap nem létezik.

A felszámolás céljából kifolyólag az összes ismert hitelezők követeléseinek kielégítést kell nyerniök, s a szállományra jogosult csak azt a vagyont kapja kézhez, a mely az ismert hitelezőket illető teljesítések levonásával fenmarad.

Az ismert hitelező kielégítésre csak akkor tarthat jogot, ha jelentkezett; nem mellőzhető azonban akkor sem, ha nem jelentkezett, minthogy a bejelentés hiánya a hitelező jogainak csorbitására nem szolgálhat okul. Ilyenkor, valamint minden olyan esetben, mikor az egyesület a jelentkező hitelező követelését kifizetni vagy nem akarja (mert a követelést el nem ismeri, vagy mert a hitelező teljesítést még nem követelhet) vagy nem tudja (mert a hitelező még nem köteles a teljesítés elfogadására): a követelés a biztosítékadás szabályai szerint (1150—1157. §§.) biztosítandó. Ismert, de nem jelentkező hitelező részére a teljesítésnek birói létbe helyezése vagy birói őrizetbe adása természetesen szintén helyén való lesz, feltéve, hogy ennek előfeltételei egyébként fennforognak.

A hitelezők jelentkezésére legalább egy évet kellett megállapítani, azon nagy kockázat folytán, mely a hitelezőt az egyesületi vagyon kiadása esetén azzal éri, hogy adósának személyisége megszűnt, a nélkül hogy a szállományra jogosult a terhek tekintetében az adós személyiségének folytatójaként szerepelne. — Az 56. §. szabálya egyébként nem kívánja kizárni

az egy év után jelentkező hitelezőket sem, s kétségtelen, hogy ha e határidő elteltével jelentkezik hitelező: úgy a felszámolók — a mennyiben a vagyon a jogosultnak még ki nem adatott — e hitelezővel szemben is az 55. §. betartására kötelesek. Az egy év múlva kiadott vagyonra nézve azonban már a késedelmesen jelentkező hitelezőt éri a kockázat, mennyiben képes követelésének kielégítést szerezni.

Minthogy a felszámolók a hitelezők kielégítésének elmulasztása és a vagyonnak jogosulatlan kiadása által a hitelezőknek sok esetben (az egyesülettől és a szállományostól esetleg be sem hajtható) kárt okozhatnak s minthogy egyébként személyes felelősségük nem volna megállapítható: szükségessé vált annak kimondása, hogy vétkekességük esetére a hitelezőkkel szemben közvetlen felelősséggel tartoznak. A felszámolóknak az egyesülettel szemben való felelőssége az 58. illetőleg a 44. §. szerint alakul.

58. §.

A felszámolók egyrészt feladatuk teljesíthetése, másrészt az egyesület részéről való kellő ellenőrizhetőség végett az igazgatóság jogállásában kell, hogy osztozzanak. Ennek a tételnek korlátokat csupán a felszámolás célja és a törvény eltérő rendelkezései szabnak. Jelesül: a felszámolók képviseleti hatáskörét már a törvény korlátozza (53. §.); az alapszabályok ugyan állíthatnak fel további korlátokat is, de csak annyiban, a mennyiben ez a felszámolás céljával nem ellenkezik. A felszámolóknak az egyesülethez való viszonya, és pedig úgy kirendelésük, valamint eljárásuknak befelé való szabályozása, ugyancsak az igazgatóság állásának felel meg. A felszámolókra azonban az igazgatóság kötelezettségei is csak a felszámolás célja által megszabott szűkebb körben állanak fenn.

59—62. §§.

Az egyesületi könyv berendezését a T. csak annyiban vonja szabályozása körébe, a mennyiben azt ennek a könyvnek megkivántató nyilvánossága és közhitele szükségessé teszik. A részletes eljárási szabályok megállapítása a megfelelő eljárási törvénynek marad fentartva.

Az egyesületi könyv vezetését a T. már fent, a 21. §-nál emlitett okból a kir. járásbiróságokra bizta. Az illetékességet a T.-ben kellett meghatározni, mert annak betartásához fűződik a jogképeség megszerzése (21. §.). Az illetékesség természet-szerűleg az egyesület székhelye szerint igazodik, s annál is kétségtelenebb, mert a székhely meghatározása az alapszabályok szükséges tartalmához tartozik (25. §.).

Az alapszabályoknak és módosított alapszabályoknak bemutatása (a beiktatás előfeltételeinek megállapíthatásán kívül) azért is szükséges, hogy a bíróság az egyesületi könyvbe bejegyzendő adatoknak birtokában legyen. Az alapszabályoknak és a bejelentendő körülmények bizonyítása végett bemutatott többi iratoknak visszatartása harmadik személyek érdekeire való tekintettel, az egyesületi könyv közhitelességének támogatása végett szükséges.

A T. különbséget tesz a beiktatás és az egyesületi könyvbe történt bejegyzések közt. A beiktatás az egyesületnek az egyesületi könyvbe való első felvételét (bevezetését) jelenti, mely az egyesületnek a jogképeséget megadja. Magának e beiktatásnak tartalmát képező egyes adatok (név, cél, székhely, alapszabályok stb.), valamint az egyesületi könyvbe utóbb bejegyzendő egyes körülmények a bejegyzések fogalma alá esnek. E különböztetés főleg a 63. §. szempontjából jelentős.

Az egyesületi könyvnek a T. lehető legnagyobb nyilvánosságot akarja biztosítani. Erre céloz a beiktatás és a bejegyzések közzététele (61. §.), valamint az egyesületi könyvbe és a hozzátartozó irattárba való betekintés szabadsága, melyet kiegészít a hiteles másolatok követelhetésének feltétlen joga, egyrészt a nyilvánosságnak távollevőkre való kiterjesztése, másrészt az egyesületi könyvvel való bizonyítás könnyebbsége érdekében (62. §.).

63. §.

Az egyesületi könyv közhitelének ugy harmadik személyek ellenében, valamint azok javára kell érvényesülnie.

Az előbbi szempontból — a nyilvános könyv természetének megfelelően — szükséges, hogy az egyesülettel szemben senki

se érvényesíthesse a maga javára azt, hogy az egyesületi könyv tartalmát nem ismerte.

A második szempontból a forgalom biztossága érdekében elkerülhetetlen, hogy az, a ki az egyesülettel szemben ügyletet kíván létesíteni, feltétlenül megbizhassék az egyesületi könyv tartalmában.

E két szempontot a T. a 63. §-ban egyesítve juttatja kifejezésre. Mindkét tekintetben messzebb megy, mint akár mai cégjogunk, akár a német ptkönyv hasonló célzatu rendelkezései.

A mi nevezetesen az utóbbiakat illeti: ezek az egyesületi könyvnek említett közhitelét egyrészt az igazgatóságban és a felszámolóokban utóbb történt változásokra, másrészt azokra az intézkedésekre állapítják meg, a melyek az igazgatóság vagy a felszámolók hatáskörét vagy határozataik hozatalának módját a törvénytől eltérően rendezik (N. 68., 70., 48.). E mellett a beiktatott egyesület alapszabályainak megváltoztatása — nemcsak harmadik személylyel szemben, hanem az egyesület kebelében is — csakis a változtatásnak az egyesületi könyvbe történt bejegyzésétől fogva válik hatályossá (N. 71.).

Ezt a szabályozást a T. nem tekintette kielégítőnek. Tekintettel az igazgatóság és a felszámolók kiterjedt képviseleti jogára s arra, hogy harmadik személy általában nem lesz abban a helyzetben, hogy a nyilvános könyvbe történt bejegyzésnek helytelenségéről meggyőződhessek: a közhitel szempontjából szükséges szabályokat az igazgatóság és a felszámolók körében történt változásokon kívül azoknak eredeti kirendelésére is mindenesetre ki kellett terjeszteni.

De — tekintettel arra, hogy a felszámolást nem közhatóság rendeli el s így annak kellő időben való bejegyzése esetleg elmarad, a felszámolók hatáskörének törvényes korlátozása (53. §.) pedig harmadik személyekkel szemben is irányadó: nem lehetett megengedni azt sem, hogy a harmadik személy az egyesületi könyv tartalmára alapított abbeli bizalmában, hogy az egyesület teljes jogképeséggel áll fenn, holott az tényleg (az egyesületi könyvbe még be nem vezetett) felszámolás állapotában van, — megcsalatkozzék. Ezért a közhitel védelme arra a körülményre is kiterjesztendő volt, hogy az egyesület jogképesége korlátlanul fennáll-e, avagy az egyesület meg-

szűnés vagy a jogképesség elvesztése folytán — felszámolás alá jutott-e? Természetes, hogy az esetben, ha a felszámolás befejeztével az egyesületnek fictive meghosszabbított személyisége is megszűnt és vagyona a jogosultnak kiadatott: többé az egyesület, mint külön magánjogi jogalany egyáltalában nem áll fenn és így a harmadik személynek nyújtott az a védelem, hogy az egyesületet — az ellenkező bejegyzéséig — jogképesen fennállónak tekinthesse, ekkor már tárgytalanná válik.

Mig a német ptkönyv az eredeti alapszabályokra nézve a közhitel tekinteteit nem eléggé óvja meg, mert nem biztosítja a harmadik személyt arról, hogy a beiktatott alapszabályokat csakugyan az egyesület alapszabályainak tekinthesse, — addig az alapszabálymódosítások tekintetében túlságba megy, mikor azoknak hatályát mindenkire nézve — más tudomása ellenére is — csak a bejegyzéstől keletkezteti. A T. ezzel szemben úgy az eredeti, mint a módosított alapszabályokra nézve azt az álláspontot kívánja érvényre juttatni, hogy a jóhiszemű harmadik személy a bejegyzett alapszabályt mindig valódinak tekinthesse, viszont az alapszabály-változtatás hatálya az egyesület kebelében s arról tudomással bíró harmadik személylyel szemben a bejegyzéstől független legyen.

Ehhez képest a T. oly formulát választott, a mely mindezeket az eseteket fedi s ezt abban vélte megállapíthatónak, hogy a közhitelesség jogkövetkezményeit a bejegyzés tárgyául szolgáló összes körülményekre egyaránt alkalmazza.

A bejegyzés tárgyául szolgáló körülményeket pedig a T. egyrészt a beiktatás eredeti tartalmának meghatározása által (23. §. 2. bek.), másrészt a 37. §. 3. bek., 39. §. 2. bek., 41. §., 47. §., 51. §. 2. bek., 52. §. és 58. §-ban foglalt külön szabályokban állapítja meg.

A 63. §. intézkedései a harmadik személylyel szemben: tehát úgy járva, mint *ellene* szólanak. Kiterjed e szabály a bejegyzés tárgyául szolgáló körülmények tekintetében az egyesületi könyv tartalmára általában, tehát úgy magára a bejegyzésre, valamint arra is, hogy valamely körülmény nincsen bejegyezve. Ellenben nem vonatkozik ez a szabály magára a beiktatásra, mint ilyenre, vagyis arra, hogy valamely egyesület be van-e iktatva vagy sem?

Ehhez képest maga a beiktatás ténye nem védi meg az egyesülettel szerződő harmadik személyt abban az esetben, ha a beiktatás semmis. Minthogy semmis beiktatás esetén az egyesületnek nincsen jogképessége, tehát nincsen vagyona sem, a védelemnek ez irányu kiterjesztése tárgytalan volna. Más kérdés, hogy ily esetben a nem jogképes álegyesület tagjai milyen felelősséggel tartoznak?

A harmadik személy a 63. §. eseteiben nem hivatkozhatik az egyesületi könyv tartalmára, ha a tartalom helytelenségéről tudomása volt; vagyis ha tudott a bejegyzés tárgyául szolgáló olyan körülményről, a mely bejegyezve nincsen, vagy ha tudta, hogy valamely bejegyzés tartalma nem való. E tétel megfelel a nyilvánkönyvi közhitelesség alapfelfogásának, mely csak a jóhiszemet kívánja védeni. Természetes egyébként, hogy az egyesület sem hivatkozhatik az egyesületi könyv tartalmára, ha azt a harmadik személy nem is ismerte, s más körülményt vett valónak, feltéve, hogy ez a körülmény csakugyan való volt; mert a nyilvánkönyv a rosszhiszeműség védelmére ily irányban sem szolgálhat.

Annak megoldását, mennyiben válhatik az egyesület tagja az egyesülettel szemben harmadik személylyé: a T. a törvény-magyarázatra bízandónak tekinti.

64. §.

Az igazgatók és felszámolók bizonyos kötelességeinek rendbüntetéssel való megerősítését az a veszélyeztetés indokolja, melylyel az illető kötelesség elmulasztása harmadik személyek érdekeire nézve jár. Áll ez különösen a bejegyzés tárgyául szolgáló körülmények bejelentésének elmulasztására. A 63. §. nyújtotta védelem mellett is visszaélésekre szolgálhat alapul, ha az egyesületnek az egyesületi könyvön kívül lappangó jogviszonyai vannak.

65. §.

A be nem iktatott, tehát nem jogképes egyesületek jogállása már csak azért is külön szabályozásra szorul, mert a T. ilyenek létét kifejezetten megengedi. Az ily egyesületekre a társaság fogalmát kellett alkalmazni nemcsak azért, mert a

jogképesség kellékének hiányában az illik legjobban rájuk, hanem különösen azért, mert ezzel a tagok vagyoni felelőssége a társakéval válik egyenlővé — elvileg tehát korlátlanná, — a mi részben ellensúlyozza a jogbizonytalanságból eredő azon hátrányokat, melyek ily egyesületek létéből a forgalomra mégis hárulhatnak.

Midőn a §. a társaságokra vonatkozó szabályokat csupán a beiktatható, de be nem iktatott egyesületekre terjeszti ki, ezzel nem kívánja e minősítésből azokat az egyesületeket kizárni, a melyeknek beiktatását csupán valamely — az egyesület fennállását nem érintő (pl. 22. §. 3. vagy 4. pont) — kellék hiánya gátolja, hanem e §-ban főleg azokat a gazdasági vállalatra vagy üzemre alakult egyesületeket kívánja mellőzni, a melyek a 21. §. 2. bekezdése folytán — minden egyéb kellék meglétében sem lehetnek tárgyai a beiktatásnak. E vállalatra alakult egyesületekre a magánjogi társaság szabályait azért nem lehetett általában alkalmazandóknak kimondani, mert lehetséges, hogy ez egyesületek jogképesség hiányában is valamely speciális törvény rendelkezése, esetleg a kereskedelmi társaságok fogalma alá esnek. Azért ezekre nézve esetről-esetre lesz eldöntendő, vajjon természetüknél fogva a magánjogi társaságok, vagy pedig egyéb jogviszony fogalma alá vonandók?

E mellett természetes, hogy a §. hatálya ezenkívül is csak olyan társulásra nyerhet alkalmazást, a mely fogalmilag (nevezetesen a közjogi szabályok szerint) egyesületnek nevezhető.

Minthogy a társak felelőssége az ügyvivő intézkedéseiért esetleg ügyletileg korlátozott is lehet s nem jogképes egyesület tagjainak felelősségénél ez a lehetőség (az egész szervezetből kifolyólag) amugy is közelfekvő: a társak felelősségének korlátozásában rejlő veszély indokoltá teszi, hogy legalább azok, a kik ilyen, a harmadikra nézve kockázatos ügylet megkötésénél a nem jogképes egyesület nevében eljárnak: korlátlanul felelősekké tétessenek. Kétségek elkerülésére szolgál azon tétel kimondása, hogy az így előálló egyéni felelősség a társaknak a társasági viszonyból eredő felelősségét érintetlenül hagyja.

HARMADIK FEJEZET.

Az alapítvány.

Az alapítvány jogviszonyai csak részben tartoznak a magánjogi törvénykönyv keretébe; mert a mennyiben az alapítvány létrejövetelének, rendeltetésszerű kezelésének és fennállásának kérdései a magánérdeken túlmenőleg a közérdeket is érintik, a szabályozás az utóbbi vonatkozásban a közjogi törvényhozás feladatkörébe vág, s ennél fogva kívül esik a jelen T.-nek tárgyi terjedelme által megszabott határon.

A T. tehát nem tekinti feladatának kimerítő alapítványi jog megszabását; hanem az alapítványi jog közjogi részét, így különösen a hatósági jóváhagyásnak, az állami felügyeleti jogkörnek, az alapítványok megszüntetésének és annak a kérdésnek szabályozását is, vajjon az alapítványok szerzőképessége korlátoztassék-e és ha igen, {mennyiben: külön törvénynek hagyván fenn, csakis az alapítvány magánjogi személyiségének és magánjogi viszonyainak szabályozására szorítkozik. E részben azonban a szabályozásnak lehető teljességére törekszik, s mindazokat a kérdéseket felöleli, a melyek az alapítvány magánjogi személyiségének létrejövetelével, fennállásával és megszűnésével szoros kapcsolatban állanak.

A szabályozásnak ekként megszabott körében nem lehet ugyan elkerülni, hogy az alapítványoknak egyes közjogi vonatkozásai is ne érintessenek, de ez csak annyiban engedhető meg, a mennyiben ezt az alapítvány magánjogi személyiségének szabályozása mellőzhetlenül szükségessé teszi. A T. e részben figyelemmel van arra is, hogy érvényben levő jogunk töredékes és hézagos szabályai mellett az alapítványi jog magánjogi szabályozása az alapítványi közjog kiépített rendszerére nem támaszkodhatik.

A mi az alapítvány magánjogi szabályozásának terjedelmét illeti, részletesebb szabályokat a külföldi ptkönyvek közül csak a zürichi (40—47.) és a német ptkönyvben (80—88.) találunk; továbbá a svájci terv.-ben (70—77., 97—107.) is, mely az alapítványi jognak közjogi részéből is több szabályt ölel fel. Ellenben az osztrák ptkönyv 646. §-a egyszerűen utal a vonatkozó politikai rendszabályokra; a szász ptkönyv 52., 53., 56.,

57., 2074. §§-ai pedig csak egyes általános elveket állítanak fel, a melyeket később az 1868. évi jun. 15. külön törv. 3—9. §-ai egészítették ki. Badenben az alapítványokat az 1870. évi május 5-iki külön törvény szabályozta.

Az alapítványok szabályozásának egységesnek és általánosnak kell lennie; ennél fogva ki kell terjednie az alapítványok minden fajára. Nem okoz különbséget ki és milyen célra létesíti az alapítványt. Ide tartoznak ennél fogva úgy az egyesek, mint a magánegyesületek vagy köztestületek által létesített alapítványok, valamint úgy a közcélokat, mint bizonyos magáncélokat szolgáló alapítványok is. Ide tartoznak tehát az u. n. családi alapítványok is, a melyek valamely vagyonnak vagy egyes magánjogoknak meghatározott családi célokra vagy egyes családtagok bizonyos irányu szükségleteinek állandó kielégítésére szolgáló kirendelésében és önállósításában állanak.

Egyébiránt az a kérdés, hogy ki és milyen célra tehet alapítványt, már inkább az alapítványi közjog keretébe vág, s így a T.-nek nincs szüksége arra, hogy akár az alapító személye, akár az alapítás célja szempontjából a köz- és a magánalapítvány között különbséget tegyen.

A mi döntő, az az alapítvány létrejöttének kiinduló pontját képező rendelkezés (alapító ügylet) belső természete, mely abban az esetben is, ha az államtól vagy más köztestülettől ered, nem vonható a közhatalom gyakorlásának körébe és tulajdonképen a magánakarat jellegével bír.

Nem okoz különbséget az sem, vajjon a szervezet csupán az alapítványi vagyon kezelésére és a kijelölt célra való fordítására szorítkozik-e, vagy ezen kívül a cél közvetlen megvalósítása végett bizonyos személyi erők egyesítésére is kiterjed-e. Ehhez képest a T. a szorosabb értelemben vett alapítvány és az intézet közt, a mint ez már fentebb (első czim ált. ind.) is érintve volt, nem különböztet, csupán az ugynevezett közintézeteket veszi ki (86.).

A T. nem adja az alapítványnak fogalmi meghatározását; ez a tudománynak feladata. A T. e részben csak az alapítványt, mint magánjogi személyt létesítő mozzanatoknak megszabására szorítkozik, a melyek azonban biztos támpontokat nyújtanak arra is, hogy azok alapján az alapítvány fogalmi köre más, rokon elemeket feltüntető intézményekkel szemben elhatárol-

tassék. Ezeknek a rendelkezéseknek elvi alapját az alapítványnak oly felfogása szolgáltatja, mely az alapítvány lényegét valamely vagyonnak meghatározott célra történő kirendelésében és e cél megvalósításának megfelelő szervezet által való lehetővé-tételében keresi.

Az alapítványnak, mint magánjogi személynek constructionjában a kiinduló pontot annak az alapeszmének kell képeznie, hogy az alapítványul lekötött vagyon egyes emberekhez dologilag kötve nincsen, hanem saját különös rendeltetésében bírja jogi fennállásának erőforrását, s kizáróan ennek az érdekközpontnak uralma alatt áll, melyet az alapító életre keltett, melynek megóvásáról megfelelő anyagi eszközökkel gondoskodott, és a melyre való tekintettel szükséges, hogy az alapítvány, mint önálló személy és mint az őt illető vagyonnak alanya szerveztessék. Ez szabja meg egyszersmind a vagyonmegkötés irányát és mérvét, mely nem terjed tovább, mint hogy az alapítványi vagyon oly módon kezeltessék, hogy az alapítvány célja, jelesül az alapítványhoz fűzött érdekek kielégítése állandóan biztosítva maradjon.

Az eszmemenet, mely az alapítvány szabályozásának irányt ad, végig vezet az alapítvány mint jogképes személy létrejöttének, fennállásának és megszűnésének kérdéseiben.

Első sorban megoldandó az alapítvány létesítésének kérdése. A T. az alapítvány létrejöttéhez positiv alapító cselekményt kíván meg; mert az alapítványi vagyonnak bizonyos célra való lekötése nem folyhat közvetlenül a törvény általános rendelkezéseiből, hanem csak konkrét tényálladék megvalósulásához fűződhetik, mely a vagyon alanyának positiv rendelkezésében, mint az alapítványi vagyon önállósításának alapjában keresendő.

A T. szerint az alapító cselekmény alapmozzanata tehát az alapító magán rendelkezése: az alapító ügylet. (67 §.) Az alapítvány keletkezésének az alapító kifejezett akaratelhatározásából kell kiindulnia. Ez akaratelhatározásnak alapítvány létesítésére kell irányulnia, minélfogva magában kell foglalnia az alapítvány céljának megjelölését és az alapítványul szánt vagyon kirendelését. Ez képezi a T. szerint az alapító ügylet specificus tartalmát. (68. §.)

Az alapító ügylet lehet élők közötti ügylet, azaz irányul-

hat arra, hogy az alapítvány még az alapító életében jöjjön létre; továbbá szólhat az alapító halála esetére. A T. az első esetben az alapító ügylet érvényéhez alaki kellékül az ügyletnek közokiratba foglalását kívánja meg; a halálesetére szóló alapító ügyletet pedig a T. szerint a végintézkedésre megszabott alakba kell foglalni. (69. §.)

A T. az alapítvány létrejöttéhez az alapító ügyletet magában véve még nem tekinti elegendőnek, hanem ezen felül a hatósági jóváhagyást kívánja meg. (67. §.) Az alapító ügylet tehát csak a hatósági jóváhagyással válik perfect alapító cselekménynyé.

A hatósági jóváhagyás kelleke kettős szempontnak felel meg; t. i. az alapítvány létrejövetelét egyfelől oly határozott tényhez köti, mely a magánrendelkezés hatályba léptének, t. i. az alapítvány önálló személylyé alakulásának kezdetére nézve minden kétséget kizár, másfelől kapcsolatba hozza azt az alapítvány létrejöttére gyakorlandó hatósági befolyással, mely az alapító cselekmény socialis elemeinek érvényre emelésére és a közérdek szempontjainak megvalósítására van hivatva.

Minthogy az alapító ügylet az alapító egyoldalú rendelkezése, annak bizonyos időpontig feltétlenül visszavonhatónak kell lennie. Szükséges tehát bizonyos időpontnak megszabása, a melytől kezdve az alapító cselekmény hatálya el legyen vonva az alapító rendelkezése köréből. Ily időpont megszabása a T. által elfogadott módozaton kívül is többféleképp volna lehetséges. Lehetséges volna p. o. úgy, hogy az alapítványok között céljuk szerint különbség tétetnék és a közcélú alapítványokra nézve a hatósági jóváhagyás kelleke állapittatnék meg, s az alapító ügylet visszavonhatlansága ezen időponttal állana be, egyéb alapítványok pedig ahhoz képest, hogy élők közötti alapító ügyleten vagy halálesetére szóló intézkedésen alapulnak, az alapító ügylet közokiratba foglalásával, illetőleg az alapító halálával válnának létezőkké és visszavonhatatlanokká (sv. terv. 97., 98.). Vagy lehetséges volna (Z. 41-nek megfelelően) oly alapítványokra nézve, a melyeknek már az alapító életében hatályba kell lépniök vagy a melyek testület vagy intézet által alapittatnak, érvényességi kellékül megszabni a közokirati formán kívül általában azt is, hogy a felügyelő hatóságnál bejelentessenek. Vagy végül lehetséges volna (a Győry terv. 56. §-ával egyezően) az alapítvány

létrejöttéhez általában az alapító oklevélnek vagy hiteles másának a felügyelő hatóságnál való letételét megkivánni.

A T. az érintett megoldási módozatok egyikét sem találta elfogadhatónak s e részben az alapító cselekmény természetét és a közérdek szempontját tekintette döntőnek. Az alapító ügylet hatályában kétségtelenül messze túlterjed azon a határon, a meddig a magán rendelkezés a jogviszonyok megszabásában rendszerint terjedhet. Az alapító ügylet egy bizonyos vagyontömeget oly módon von el a forgalomból és köt le egy meghatározott célra, hogy annak rendeltetésére nézve beláthatatlan időkig az alapító akarata marad irányadó. Midőn azonban a jogrend az egyénnek ezt a rendkívüli hatalmat adja, ez csak arra szolgál, hogy bizonyos célok a közjó érdekében előmozdittassanak, és nem terjedhet annyira, hogy az egyén ezt a hatalmát bármely tetszés szerinti cél előmozdítására gyakorolhassa. Ennélfogva az egyénnek ily irányu rendelkezése nem vonható el a hatósági ellenőrzés alól abban a vonatkozásban, hogy a megszabott cél megfelel-e a közjó szempontjának. Minthogy pedig a célok oly osztályozása, mely a közjó követelményeinek megvalósítását minden egyes esetben konkrét megvizsgálása nélkül lehetővé tenné, általános szabályban meg nem szabható: szükséges, hogy az alapító rendelkezése minden esetben az illetékes hatóság vizsgálata alá bocsáttassék, s a rendelkezés hatálya ennek eredményétől tétessék függővé. Erre való tekintetből a hatósági jóváhagyást, mellőzésével az alapítványok mindennemű osztályozásának, az alapítvány létrejöttelének általános kellékeül kell megállapítani, és pedig oly módon, hogy a hatóság beavatkozása ne csak a tudomásvételre szorítkozzék, hanem magának az alapítványnak létesítéséhez kívántassék meg.

A mennyiben pedig az alapítvány létrejötte a hatósági jóváhagyáshoz köttetik, az alapító ügylet hatályba lépte és ennek megfelelően visszavonhatósága is a jóváhagyás időpontjával hozandó kapcsolatba. (71. §.)

A T. álláspontjával egyezik a német ptkönyv 80. §-ának és azon particularis német jogok nagyobb részének (P. L. R. 2. r. 19. cz. 33. és az 1870. február 23. porosz törv. 1., 6. §§.; Sz. 52. és az 1868. jun. 15. szász törv. 6.; az 1869. ápril 29. bajor tv. 69.; továbbá az 1870. máj. 5. badeni törv. 1., 2.) állás-

pontja is, melyek az új német ptk. előtt hatályban voltak. — Ausztriában a politikai szabályok szerint, melyekre az osztrák ptkönyv 646. §-a utal, az alapítványok érvényes létrejöttéhez szintén hatósági jóváhagyás kívántatik meg.

Azt a kérdést, hogy az alapítvány létrejöttéhez mely hatóság jóváhagyása szükséges, a T. nem oldja meg; mert ez tárgyanál fogva az alapítványi közjog körébe tartozik.

A hatósági jóváhagyással befejezett alapító cselekmény hatálya: az alapítványnak, mint személynek létrejövetele, tehát jogképessége. Az alapítvány létrejöttétől kezdve jogképes. (66. §.) A T. szerint az alapítvány jogképessége az alapítványt létesítő mozzanatok megvalósulásával *ex lege* áll be, s a személyiségnek megszerzése nincs sem külön erre irányuló cselekményhez, sem külön engedélyhez kötve; mert az alapítvány léte szorosan összefügg jogképességével, s az alapítványok között jogképes és nem jogképes alapítványokat megkülönböztetni jogi lehetetlenség.

A T. az alapító ügylet alanyi és tárgyi előfeltételeit, t. i. azt, hogy kik s minő feltételek alatt tehetnek alapító rendelkezést, külön nem határozza meg. Minthogy az alapító ügylet vagy élők között tett vagyoni jogi rendelkezés, vagy halálesetre szóló intézkedés, önként következik, hogy a rendelkezés alanyi és tárgyi előfeltételeire nézve a kötelmi, illetőleg öröklési jog megfelelő szabályai irányadók.

Az alapítvány létrejöttével kapcsolatos kérdések közül a T. szabályozza a hatósági jóváhagyás kérésére (70. §.), az alapító ügylet visszavonására (71. §.) való jogot, a hatósági jóváhagyás megtagadásának (72. §.) és megadásának (73—75. §§.) következményeit, és pedig az utóbbi vonatkozásban az alapítványul kirendelt vagyonnak az alapítóról az alapítványra való átszállását (73. §.), az alapító halála után jóváhagyott alapítványnál azt az időpontot, a melyben az alapítványt az alapító által juttatott vagyon megszerzésére nézve létrejöttek kell tekinteni, (74. §.) és végül azokat a jogokat, a melyeket az alapító ügylettel szemben a jóváhagyás ellenére is érvényesíteni lehet. (75. §.)

A mi az alapítvány szervezetét illeti, e részben a T. szabályai a szervezet megszabásának (76—79. §§.) és megváltoztatásának (80. §.) kérdéseire terjednek ki. A szervezet alap-

vonalaait a T. szerint maga a törvény szabja meg, és pedig részben kényszerítő, részben dispositiv szabályokkal. E részben a T. főleg csak az egyesület megfelelő szabályainak az alapítványra való kiterjesztésére szorítkozik (79. §.). A kiterjesztett szabályok szerint az alapítványnak is igazgatósága van, mely az alapítványt képviseli. Ez áll minden alapítványra, tehát azokra is, melyeket közhatóság kezel; de az alapítványok utóbbi neménél ezen szabálynak már az által elég van téve, ha igazgatóságul a hatóság van kirendelve.

A szervezet részleteit a törvény által vont korlátok között az alapító az alapító ügyletben vagy az alapító ügyletnek megfelelő alakban kiállított külön okiratban szabja meg. (76. §.) Az alapító mellett befolyást enged a T. az alapítvány szervezetének megszabására a felügyelő hatóságnak is, mely az alapító rendelkezéseinek hiányait pótolhatja. (77. §.)

A megszabott szervezet megváltoztatását a T. megengedi, ha az alapítvány vagyonának fentartása vagy az alapítvány céljának megvalósítása érdekében szükséges; e jog a felügyelő hatóságra van bízva (80. §.). A T. a felügyelő hatóságnak megadja azt a jogot is, hogy meghatározott előfeltételek mellett és megszabott korlátok között az alapítvány célját megváltoztassa (81. §.). Ez ugyan lényegét tekintve közjogi kérdés; de felvétele itt azért indokolt, mert szorosan összefügg az alapítvány egyedi létezésének a magánjog területére kiható kérdésével. Az itteni megoldással az alapítványi közjognak számolnia kell.

Ellenben nem terjeszkedik ki a T. az alapítvány megszűnésének általános szabályozására; ezt s különösen annak a kérdésnek megoldását, vajjon az alapítvány megszüntethető-e, s ha igen, mi módon, mely előfeltételek alatt s mely hatóság által, a közjogi törvényhozás körébe utalja; mert ez a kérdés tulnyomólag közjogi szempontokkal függ össze. E részben csak a csőd tekintetében tesz a T. kivételt, melyre nézve kimondja, hogy az az alapítvány jogképességét megszünteti (82. §.); e kivétel igazolva van az által, hogy a csőd intézményében nem a közjogi szempontok, hanem a vagyonjogi, tehát magánjogi kérdések állanak előtérben.

A megszűnéssel kapcsolatos kérdések közül a T. csak a megszűnés magánjogi következményeinek megszabására szorítkozik (83—84. §§.).

66. §.

Jelen §. az alapítvány jogképességének kezdetét határozza meg; s e részben azt a szabályt fejezi ki, hogy az alapítványt attól az időponttól kezdve, a midőn mint önálló személy a törvény értelmében létrejött, a jogképesség a törvénynél fogva a személyiség külön adományozása nélkül megilleti.

Azt, hogy mi által s mikor jön létre a jogképes alapítvány, a következő §. határozza meg.

Ezt a szabályt a német ptkönyv 80. §-a csak indirecte (zur Entstehung einer rechtsfähigen Stiftung) és pedig oly módon fejezi ki, mely azt a helytelen következtetést látszik megengedni, mintha lehetséges volna oly alapítvány is, a mely nem jogképes. A T. a jelen §. szövegezésével kizárja ezt a következtetést.

67. §.

Az alapítvány létrejöttéhez első sorban az alapítónak az alapítvány létesítésére irányuló akaratkijelentése (alapító ügylet) szükséges, mely az alapítvány magánjogi alapját szolgáltatja.

Az alapító akarata vagy arra irányulhat, hogy az alapítvány még életében jöjjön létre, vagy arra, hogy az alapítvány csak az alapító halála után állittassék fel. Ehhez képest az alapító ügylet élők közötti jogügylet vagy végintézkedés lehet. E részben a T. az alapító akaratát nem korlátozza. A T. azt sem zárja ki, hogy az élők közti alapító ügylet szerződés kapcsán jöjjön létre. Ez azonban természetesen nem érinti az alapító ügyletnek, mint a társadalmi autonomia különszerű, creativ ügyletének jogi természetét, mely szerint az alapító ügyletet egyoldalú, s ennél fogva elvileg visszavonható ügyletnek kell tekinteni (71. §.).

A T. az alapító ügylet alanyi és tárgyi előfeltételeiről nem rendelkezik. Jóllehet az alapító ügylet az által, hogy magánjogi személy létesítésére irányul, a magánjogi ügyleteknek külön fajtát alkotja, de ez magában véve még nem teszi szükségessé, hogy alanyi és tárgyi előfeltételei eltérően szabályoztassanak az alapító ügyletet alkotó vagyoni jogi rendelkezés alanyi és tárgyi előfeltételeitől. Ennél fogva e részben ahhoz képest, hogy az alapító ügylet élők közti vagy halálesetére szóló rendelkezést foglal magában, az alapító ügyletre való képességre is a hason-

tárgyu ügyletek kötésére képesítő általános szerződési, s illetőleg a végrendelkezési képesség szabályait kell irányadókul elfogadni. Erre való tekintetből a zürichi ptkönyv 40. §-ához hasonlóan kiemelni, hogy az u. n. jogi személyek is tehetnek alapítványt, nem mutatkozik szükségesnek.

Az alapítvány létrejöttéhez a T. az alapító ügyleten kívül megkívánja az illetékes hatóság jóváhagyását, melynek szükségességét a fentebb felhozott okok igazolják. (123., 124. lap.)

A hatósági jóváhagyás kelléke kiterjed a jelen fejezetben szabályozott minden alapítványra, tekintet nélkül céljára és arra, hogy az alapító ügylet élők közti ügylet vagy halál esetére szóló intézkedés.

68. §.

Az alapító ügylet lényeges tartalmát illetőleg a T. megkívánja, hogy az alapító ügyletben meg legyen jelölve az alapítvány célja, és az alapítványul szánt vagyon; mert ezen kellékek bármelyikének hiányában meg nem állapítható, hogy az alapító akarata alapítvány létesítésére irányult.

Hasonló rendelkezést tartalmaz a zürichi ptkönyv 43. §.; a svájci terv. 97. I. Ellenben a német ptkönyv e részben kifejezett rendelkezést nem vett fel.

69. §.

Jelen §. az alapító ügylet alaki kellékeiről intézkedik.

A T. az alapító ügylet érvényéhez alaki kellékül az alapító ügyletnek közokiratba foglalását szabja meg, ha az alapító ügylet arra irányul, hogy az alapítvány még az alapító életében jöjjön létre (élők közti alapító ügylet); mert ily esetben az alapító ügylet jelentőségének, és annak a szempontnak, hogy az az alapító valódi és végleges elhatározásából származik, legjobban megfelel, ha az alapítvány létrejötte a nagyobb garanciát nyújtó közokirati formához köttetik.

Ellenben halál esetére szóló alapító ügylet érvényéhez a T. a végintézkedésre megszabott alaki kellékeket kívánja meg; mert ebben az esetben főként az alapítvány létrejöttének könnyítése érdekében kívánatos, hogy az alapító ügylet más halál esetére szóló intézkedés alakjától eltérő, szigorúbb formához ne

köttessek, a mi annál kevésbbé lenne igazolható, mert ily esetben az alapító ügylet rendszerint nem önállóan alkottatik, hanem végrendeletbe foglaltatik.

A német ptkönyv 81. §-a az élők közti alapító ügylet érvényéhez írásbeli formát kíván. Ellenben általában közokirati formát szab meg az alapító ügylet érvényére nézve a zürichi ptkönyv 41. és 42. §-a; és a svájczai terv. 94. II.

70. §.

Minthogy a T. szerint az alapító ügyletet az alapító a hatósági jóváhagyásig visszavonhatja, és az alapítvány mint személy csak az alapító ügylet hatósági jóváhagyásával jön létre (67. és 71. §§.), ebből önként következik, hogy az alapító ügylet a hatósági jóváhagyás megtörténteig nincs elvonva az alapító szabad rendelkezési köréből. Ennélfogva az alapító életében a hatósági jóváhagyásig kizárólag az alapító akaratától függ az alapítvány létrejötte, s illetőleg az, hogy az alapító ügylet a hatósági jóváhagyás által visszavonhatatlan ügyletté alakuljon át. Erre való tekintetből a jóváhagyás kérelmezésére az alapító életében kizárólag csak magát az alapítót lehet jogosultnak elismerni. A T. czélszerűnek látta ezt a szabályt világosan kifejezni.

Önként következik ebből, hogy addig míg az alapító él, a jóváhagyás másnak kérelmére meg nem adható, s ha ennek ellenére megadatnék, a jóváhagyás hatálytalan és ezt az alapító a T. 75. §-a értelmében érvényesítheti. A jelen §. rendelkezése azonban nem zárja ki, hogy az alapító specziális meghatalmazott által kérje a jóváhagyást vagy hogy az alapító a jóváhagyás kéréséhez utólag is hozzájárulhasson; mert ez a jog nem tartozik azok közé a legszemélyesebb jogok közé, a melyek, mint p. o. a házasságkötés, nem csak az akaratelhatározásban, hanem az akarat kijelentésében való képviseletet is kizárják.

A jelen §-nak az a rendelkezése, hogy az alapító kérheti a hatósági jóváhagyást, önként érthetőleg csak az élők közti alapító ügylet tekintetében bir különösebb jelentőséggel. Ha az alapító ügylet halál esetére szól, abban az esetben az alapító haláláig a végintézkedés szabályai szerint vonhatja vissza rendelkezését (71. §. II.), és így az ily, a végintézkedés szabályai

szerint visszavonható alapító ügylet az alapító életében hatósági jóváhagyás tárgya tulajdonképen nem is lehet; mert a hatósági jóváhagyás, ha az alapító életében adatik meg, magában véve még nem teszi a halál esetére szóló alapító ügyletet visszavonhatlanná, és így az előre megadott jóváhagyás esetleg czéltalan lehetne. Ha tehát az alapító ily alapító ügylet jóváhagyását kérelmezné, a jóváhagyás kérdésében a hatóság okszerűen csak az alapító halála után határozhat s a netán előbb kieszközölt jóváhagyásnak csak feltételes lehet a hatálya.

A halálesetre szóló alapító ügylet hatósági jóváhagyásának kéréséről egyébiránt a jelen §. második bekezdésében van gondoskodás.

Az alapító ügylet jóváhagyását kérheti az alapító örököse is. Élők közötti alapító ügylet tekintetében két eset lehetséges; t. i. vagy már maga az alapító kérte a hatósági jóváhagyást vagy az alapító még nem kérte azt. Előbbi esetben az örökösnek addig, míg a hatóság a jóváhagyás kérdésében nem határoz, nincs semmi befolyása az alapítvány létrejöttére; mert ez esetben az örökös az alapító ügyletet vissza nem vonhatja (71. §. I. ³.) és a jóváhagyás alapját kizárólag csak az alapító kérelme szolgáltatja. Ha ellenben a hatóság az alapító kérelme alapján a jóváhagyást meg nem adja, hanem megtagadja: ez esetben az alapító ügylet visszavonásának a jóváhagyás kéréséből származó korlátozásai megszűnnek (72. §.), és ennek következtében a jóváhagyás iránti lépések kizárólag az örökösöktől függenek, ép úgy, mint akkor is, ha az alapító még egyáltalán nem kérte a jóváhagyást. Ily esetekben az örökösök szabadon vonhatják vissza az alapító ügyletet, és e részben ugyanabban a jogi helyzetben állanak, mint maga az alapító állott volna, ha időközben meg nem hal. Erre való tekintetből ép úgy, mint az alapító életében az alapító akaratától, most az örökösök akaratától függ az alapítvány létrejötte, s illetőleg az, hogy az alapító ügylet a hatósági jóváhagyással visszavonhatlan ügyletté alakuljon át, minélfogva ily esetekben a kérelmezésre is kizárólag csak ők lehetnek jogosítva.

Ha az alapító ügylet az alapító halála esetére szól, ennek visszavonása tekintetében a végintézkedés szabályai irányadók (71. §. II.); minélfogva az örököst a visszavonás joga ebben az esetben meg nem illeti. Ily esetben tehát az alapító halála után

a törvénynek azt kell lehetővé tenni, hogy az alapító ügylet jóváhagyása és ezzel az alapítvány létrejötte tekintetében az alapító végakarata megvalósíttassék. A hatósági jóváhagyáshoz ennél fogva nem szükséges mellőzhetlenül az örökös kérelme, hanem általában csak az szükséges, hogy az illetékes hatóság az alapító ügyletről tudomást szerezzon és oly helyzetbe jusson, hogy a jóváhagyás megadása kérdésében határozhasson. Az örökös és a végrendeleti végrehajtó jogi helyzetéből ugyan az következik, hogy első sorban ő tegye meg a jóváhagyás iránt a szükséges lépéseket, ha azonban a létesítendő alapítvány lenne örökösül kinevezve, és végrendeleti végrehajtó sem volna kirendelve, vagy az örökös és a végrendeleti végrehajtó bármely más okból nem kérnék a jóváhagyást, célszerűnek mutatkozik a hagyatéki bíróságot arra kötelezni, hogy a jóváhagyást ő szorgalmazza. (70. §. II. Ugyanigy a N. 83.)

71. §.

A T. 71. §-a szerint az alapító mindaddig visszavonhatja az alapító ügyletet, míg azt a hatóság jóvá nem hagyja; mindazáltal azzal a megszorítással, hogy ha az alapító az alapító ügyletet az illetékes hatóságnál jóváhagyás végett már bemutatta, a visszavonás csak úgy hatályos, ha a visszavonást az alapító ugyanannak a hatóságnak bejelenti. (Ugyanigy intézkedik a N. 81.)

Kifejezett rendelkezés hiányában kételyek merülhetnének fel abban az irányban, hogy az alapító ügylet egyáltalán visszavonható-e, s ha igen, mely időpontig. E kételyek megelőzése és világosság okáért kívánatosnak tűnik fel, hogy ez a kérdés törvényhozásilag megoldassék.

A T. ennek a kérdésnek megoldásánál abból indul ki, hogy az alapító ügyletet mindaddig, míg ahhoz a hatósági jóváhagyás hozzá nem járult, csak az alapító egyoldalú akaratkijelentésének lehet tekinteni, melynek visszavonhatósága az egyoldalú jogügyletek általános elveiből is következik. Arra nézve, hogy az alapító rendelkezési szabadsága e részben korlátoztassék, elfogadható ok annál kevésbbé forog fenn, mert addig, míg az alapító ügylet a hatósági jóváhagyás folytán hatályba nem lép, nincs oly személy, melynek védelme az alapító ren-

delkezési szabadságának korlátozását igazolhatná. Az alapítvány u. i. csak a hatósági jóváhagyással jön létre, és azok, a kiknek a létesítendő alapítvány javára szolgálna, legfeljebb csak a jóváhagyás után nyerhetnek jogot az alapítvány jótéteményére. De erre nem is tekintve, a méltányosság szempontjának is csak az felel meg, ha az alapító egy tisztán liberalitásból tett intézkedésének megmásításában a hatósági jóváhagyás előtt nincs korlátozva. Erre utal a szerződési ajánlat analogiája is, mely elfogadása előtt visszavonható. Ehhez járul továbbá annak megfontolása is, hogy sok esetben ép a jóváhagyásra illetékes hatósággal folytatott tárgyalások indíthatják az alapítót rendelkezésének visszavonására.

Magában véve az a körülmény, hogy az alapító ügylet esetleg szerződés kapcsán jött létre, nem akadályozza a visszavonást. Más kérdés, milyen következménye lehet ily esetben a visszavonásnak a szerződés (kötelelem) meg nem tartása szempontjából.

Ha azonban a hatósági jóváhagyásig a visszavonás lehetőségét a törvényhozás elismeri, akkor oly esetben, midőn az alapító ügylet az illetékes hatósághoz jóváhagyás végett már be van terjesztve, a visszavonás hatályát attól kell függővé tenni, hogy ez ugyanannál a hatóságnál a jóváhagyás előtt be van jelentve; mert csak így lehet elkerülni azokat a bonyodalmakat, a melyek abból származhatnának, ha a hatóság esetleg hatályától megfosztott alapító ügyletet is jóváhagyhatna.

Ha az alapító még életében akart alapítványt létesíteni, de meghalt, mielőtt a jóváhagyást kérte volna, ebben az esetben az alapító örököseinek kétségtelenül joguk van az alapító ügylet visszavonására, mert örökösi minőségükben az alapító jogi helyzetébe lépnek, s ennek megfelelően akaratuktól kell függővé tenni, hogy a jóváhagyást kérjék-e vagy sem. E részben az általuk előterjesztett kérelem ugyanazon szempont alá esik, mint az alapítóé; mihez képest a jóváhagyás végett általuk bemutatott alapító ügylet visszavonása is annak a korlátozásnak van alávetve, hogy azt ugyanannál a hatóságnál be kell jelenteniök, a melynél a jóváhagyást kérték.

Ellenben, ha az alapító az illetékes hatóságnál már kérte az alapító ügylet jóváhagyását, az alapító iránti kegyelet szempontjával ellenkeznék, ha az örökösök ily esetben az ala-

pitvány létrejöttét megakadályozhatnák; s ez okból a T. indokoltan látta az örökösöktől ily esetben a visszavonás jogát kifejezetten elvonni.

Ha pedig az alapító ügylet az alapító halála esetére szól, a T. 71. §-ának második bek. szerint a visszavonás tekintetében a végintézkedés szabályai nyernek alkalmazást: mert a halál esetére szóló alapító ügyletet a T. a végintézkedéssel egy szempont alá helyezi. Önként következik ebből, hogy az alapító az egyoldalu végintézkedésbe foglalt alapító ügyletet ép úgy vonhatja vissza, mint a végintézkedést; ellenben az öröklési szerződésbe foglalt alapító ügyletre nézve az öröklési szerződésre vonatkozó szabályok irányadók. Önként következik továbbá, hogy az alapító örököse a halál esetére szóló alapító ügyletet ép oly kevésbé vonhatja vissza, mint az örökhagyó végintézkedését.

72. §.

A T. 72. §-a a jóváhagyás megtagadásának jogkövetkezményeiről intézkedik, s e részben az élők közti alapító ügyletre vonatkozólag azt a jogkövetkezményt állapítja meg, hogy a jóváhagyás megtagadása esetében az alapító ügylet visszavonásának a jóváhagyás kéréséből származó korlátozásai megszűnnek; minélfogva az alapító vagy örököse akként vonhatja vissza az alapító ügyletet, mintha a jóváhagyást még senki sem kérte volna, tehát a visszavonást nem kell az illetékes hatóságnál bejelenteni, (71. §. I. ².) és az örökösre nézve sem zárja ki a visszavonás lehetőségét az a körülmény, hogy az alapító kérte a jóváhagyást. (71. §. I. ³.)

A T. érintett rendelkezése azonban az alapító ügylet jóváhagyása iránti kérelem megújítását ki nem zárja; mert a jóváhagyás megtagadása esetében az alapítvány nem jöhetett ugyan létre, de a jóváhagyás megtagadása az alapító ügyletet hatályától meg nem fosztja.

Másként áll az eset akkor, ha az alapító ügylet az alapító halála esetére szól. A T. szerint a jóváhagyás megtagadása ebben az esetben az alapító ügylet hatálytalanságát vonja maga után, minélfogva a jóváhagyás iránti kérelmet ugyanezen alapító ügylet alapján megújítani nem lehet. Az öröklési jogviszonyok

biztossága mellőzhetlenül megkívánja, hogy a halál esetére szóló alapító ügylet megtagadása véglegesnek tekintessék, és a jóváhagyás iránti kérelem megújításának ne lehessen helye; mert ellenkező esetben tekintettel arra, hogy az örökösök az ily alapító ügyletet vissza nem vonhatják (71. §. II.), a hagyatéki bíróság a jóváhagyás iránti kérelmet évtizedeken át ismételhetné, mi által az öröklési kérdések végleges rendezésének lehetősége ki volna zárva. Ez sem a jogbiztosság szempontjának, sem az örökhagyó vélelmezhető szándékának ne felelne meg.

A jóváhagyás megtagadásának említett jogkövetkezményeit világos szabályként kifejezni a T. a jogbiztosság érdekében szükségesnek találta s e részben eltér a német ptkönyv álláspontjától, mely a ptkönyv első tervezetének (62. II., III.) hasonló rendelkezéseit, mint önként érthetőket, mellőzte; mert a T. az említett szabályokat nem tekintette oly kétségteleneknek, hogy azoknak felvételét az általános elvekre való utalással mellőzni lehetne.

A T. világosan a jóváhagyás „megtagadását” említvén, ez alatt nem lehet érteni a jóváhagyás iránti kérvénynek hiánypótlás végett történő visszaadását vagy más hasonló intézkedést, mely nem foglalja magában a kérelem elutasítását.

73. §.

A T. 73. §-ának első és második bek. az élők közti alapító ügyletben alapítványul szánt vagyon átszállásának kérdését szabályozza.

Minthogy az alapítvány, mint önálló személy csak a hatósági jóváhagyás megtörténtével jön létre, addig míg az alapító ügyletet a hatóság jóvá nem hagyta, az alapítvány részére jogokat alapítani és reá jogokat átruházni nem lehet. A hatósági jóváhagyással azonban az alapítvány már mint jogképes személy létezővé válván, positiv rendelkezéssel ki lehetne mondani, hogy azok a jogok, a melyeket az alapító a létesítendő alapítványra akar átruházni, a hatósági jóváhagyással ipso jure átszállanak az alapítványra. A T. azonban ezt az álláspontot feltétlenül nem találta elfogadhatónak.

A közvetlen vagyonátszállás általánosságban nem felelne

meg a forgalom biztosságának és a gyakorlati szükség szempontjának s különösen a tulajdonjog átruházására és a dolgot terhelő jogok átruházására és létesítésére vonatkozó szabályok alól az alapítvány tekintetében kivételt állapítana meg, a mit kellőleg megokolni alig volna lehetséges.

A T. ennél fogva általánosságban csakis követelési jogot ad az alapítványnak, az alapítóval szemben az alapítványul szánt vagyon átruházására és a közvetlen átszállás elvét csakis azoknál a jogoknál ismeri el, a melyek mint a követelési jogok engedménynyel ruházhatók át; mert ezeknél a jogoknál az alapító ügyleten kívül még külön átruházási cselekvényt megkivánni felesleges és céltalan lenne.

Az engedménynyel átruházható jogok sem szállanak át közvetlenül az alapítványra, ha az alapító az alapító ügyletben másként rendelkezett; mit kizárni nem volna indokolható. Ezt a T. kivételként szabja meg s már a törvényszövegben világosan kifejezésre jut, miszerint azt, hogy az alapító akarata nem a közvetlen átszállásra irányult, annak kell bizonyítani, a ki erre hivatkozik; mert az alapító ügylet céljának és természetének jobban megfelel, ha ily esetben a közvetlen átszállás szabályként állapittatik meg.

Abban a kérdésben, hogy az alapító s illetőleg örökösei mennyiben felelősek az alapítvány irányában az alapítványt illető vagyonért (szavatosság), a T. külön szabályt nem állít fel. Az alapító ügyletnek az ajándékozással analog természete arra utal, hogy a mennyiben az eset körülményeiből s különösen magából az alapító ügyletből más nem következik, e részben az ajándékozó felelősségére vonatkozó szabályok megfelelően alkalmaztassanak.

A mi a halál esetére szóló alapító ügyletben kirendelt alapítványi vagyon átszállásának kérdését illeti, e részben a T. 73. §-ának harmadik bek. azt a szabályt állítja fel, hogy az alapítvány az öröklési jog szabályai szerint kapja az alapító ügyletben kirendelt vagyont, minél fogva ahhoz képest, a mint örökössé vagy hagyományossá van a létesítendő alapítvány kinevezve, ezt a részére rendelt vagyonhoz az örökösnek s illetőleg a hagyományosnak jogai illetik meg. E részben tehát általában az öröklési jog szabályai irányadók (v. ö. mégis a 74. §. rendelkezésével).

74. §.

Minthogy az alapítvány csakis a hatósági jóváhagyás idejében válik jogképes személyllyé, oly esetben, midőn az alapítványt a hatóság az alapító halála után hagyja jóvá, kifejezett ellenkező rendelkezés hiányában az alapítványt az alapító halála idejében még nem lehet létező személynek tekinteni. Ebből halál esetére szóló alapító ügyletnél az következne, hogy az alapítvány azt, a mit neki az alapító az alapító ügyletben vagy ezen kívül végintézkedésben juttatott, a 73. §. utolsó bek. értelmében irányadó öröklési szabályok szerint, csakis úgy szerezhethné meg, mint utóörökös, illetőleg utóhagyományos, a mi kétségtelenül sem az alapító szándékának, sem az alapítvány céljának és természetének nem felelne meg (v. ö. 1865. §. II.; 1904. §.). Ugyanez állana akkor, ha az alapító élők közti alapító ügyletben tett s halála előtt még jóvá nem hagyott alapítványát végintézkedésben örökösévé vagy hagyományossá nevezte. Mig ellenben az élők közti alapító ügyletben alapítványul szánt vagyonnak az alapítványra való átszállását illetőleg kétség merülhetne fel abban az irányban, hogy abban az esetben, ha az alapító ügyletet a hatóság csak az alapító halála után hagyja jóvá, az alapítvány érvényesítheti-e az örökösökkel szemben a 73. §. első és második bek.-ben említett jogokat, különösen, hogy e részben a feltételes jogügyletekre vonatkozó szabályokat kell-e az alapító hagyatékának rendezésénél alkalmazni, avagy az alapító szándékát kellene-e esetről-esetre megállapítani és irányadónak tekinteni.

Az érintett következmények elhárítása céljából a T. érdemben egyezően a német ptkönyv 84. §-ának álláspontjával, szükségesnek találta világos szabályként kifejezni, hogy az alapító halála után jóváhagyott alapítvány e részben úgy tekintendő, mintha már az alapító halála előtt létezett volna.

Ezen rendelkezés értelmében az alapítvány a halál esetére szóló alapító ügyletben vagy végintézkedésben részére juttatott jogokat közvetlenül mint örökös, illetőleg hagyományos szerzi meg; az élők közti alapító ügyletben kirendelt vagyon iránti követelési jogot, illetőleg a 73. §. második bek.-ben említett jogokat pedig az alapítvány az alapító hagyatékával szemben úgy érvényesítheti, mintha azok már az alapító halála előtt mint

feltétlen jogok megillették volna. Ezt a szabályt az alapítónak egyéb intézkedéseire kiterjeszteni nem mutatkozik indokoltnak.

A T. ezen rendelkezése összhangban áll azzal az állásponttal, a melyet a törvényesítő atya kérelmére ennek halála után kir. kegyelem útján történő törvényesítés (216. §. II.) és az örökbefogadó halála után megerősített örökbefogadás (231. §. II.) joghatálya tekintetében elfoglal.

A T. jelen §-ának alkalmazásánál önként érthetőleg nem tesz különbséget, hogy az élők közti alapító ügylet hatósági jóváhagyását az alapító kérte-e vagy sem, és hogy ehhez képest az alapító ügyletet az alapító örököse a 71. §. értelmében visszavonhatja-e vagy sem; mert mindkét esetben az alapító intézkedése képezi a hatósági jóváhagyás tárgyát és az alapítvány létrejöttének egyik magánjogi alapját; minél fogva azok a szempontok, melyek szükségessé teszik, hogy az alapító halála után jóváhagyott alapítvány már az alapító életében létrejötnék tekintessék, mindkét esetben egyaránt figyelembevételt igényelnek.

Az, hogy a T. a 74. §. rendelkezését kizárólag arra a vagyoni terjeszti ki, a melyet maga az alapító juttat az alapítványnak, és ennél fogva ezt a §-t a még jóvá nem hagyott alapítvány részére az alapítón kívül más által tett vagyoni jogi rendelkezésekre alkalmazni nem lehet, annak megfontolásán alapszik, hogy az alapítvány célja ily rendelkezésekkel szemben az általános szabályok alól kivétel megállapítását annál kevésbbé indokolná, mert azok a rendelkezések, a melyekkel valaki más által tett, de még jóvá nem hagyott alapítvány részére vagyont juttat, többnyire vagy külön alapító intézkedésnek tekintendők, vagy tartalmuk szerint már a hatósági jóváhagyásnak és illetőleg az alapítvány létrejöttének feltétele alatt tétetnek s a rendelkező örököseivel szemben is csak mint ilyenek jöhetnek tekintetbe.

75. §.

Az alapítvány létrejöttéhez szükséges hatósági jóváhagyás megadásának kérdésében a közérdek szempontján kívül bizonyára elbírálás tárgyát fogja képezni az is, vajjon az alapító ügylet megfelel-e a törvényes kellékeknek és nem ütközik-e mások jogaiba; a mellett azonban, hogy ezek a hiányok a jóváhagyásra

hivatott hatóság előtt nem mindig tűnnek ki, a jóváhagyásnak célja nem is az, hogy pótolja az alapító ügylet esetleges magánjogi hiányait és elhárítsa másoknak jogait, melyekkel az alapító ügylet esetleg ellentétben áll, mert a jóváhagyás csupán az alapító ügylet társadalmi elemeit emeli tőkélyre s az ügylet magánjogi oldalának vizsgálata a jóváhagyás kapcsán csakis abból a szempontból történik, hogy az alapítás előreláthatólag ne hiúsuljon meg.

Önként következik ebből, hogy a hatósági jóváhagyás nem szüntetheti meg az alapító ügylet esetleges érvénytelenségét és azokat a jogokat, melyek mint p. o. a köteles rész sérthetlenségéhez való jog, az alapító ügylettel szemben az érvénytelenség esetén kívül is, más magánjogi alapon érvényesíthetők. Ennek világos szabályként kifejezését a T. hasonlóan a zürichi ptkönyv 42. §. és a svájcezi terv. 99-hez, kételyek elhárítása céljából és a hatósági jóváhagyás jogi természetének megjelölése végett célszerűnek látta.

76. §.

Az alapítvány megfelelő szervezet nélkül a jogi forgalomban mint önálló személy nem vehet részt és célját meg nem valósíthatja; az alapítványnak tehát szervezetre van szüksége.

Ezt a szervezetet a T. szerint részben maga a törvény szabja meg és pedig egyrészt kényszerítő szabályokkal, melyektől eltérést nem enged, másrészt dispositív szabályokkal, a melyektől eltérő szabályozásnak van helye. Azon a körön túl, melyben az alapítvány szervezetét maga a törvény kényszerítőleg szabja meg, az alapító a szervezet tekintetében szabadon rendelkezhetik.

A T. a szervezet megszabásának külalakjára nézve az alapító ügylet kellékeit szabja meg. Ennélfogva ahhoz képest, hogy az alapító ügylet élők közti vagy halál esetére szóló ügylet, az alapszabályokat is közokiratba, illetőleg a végintézkedésre megszabott alakba kell foglalni. (69. §.)

A T. azonban e részben azt, hogy az alapító a szervezetet magában az alapító ügyletben szabja meg, nem kívánja meg, hanem kifejezetten megengedi, hogy e részbeni rendelkezéseit külön okiratba foglalhassa. Ugyanigy rendelkezik a sv. terv. (100.).

77. §.

Ha az alapító az alapítvány szervezetét kimerítően nem szabta meg, és a megszabott szervezet rendelkezései hiányosak, a T. megengedi, hogy a megszabott szervezet hiányait a felügyelő hatóság pótolhassa. Az alapítvány létrejöttét és fennállását, vagy céljának megvalósítását nem szabad függővé tenni attól, hogy a szervezet megszabása minden vonatkozásban kimerítő-e és teljesen képesíti-e az alapítványt azokra a feladatokra, melyeket az alapítvány céljának megvalósítása előszab. Az e részbeni hiányokat az alapító életében maga az alapító pótolhatja ugyan, de ha ezt nem teszi vagy nem teheti s tehát p. o. elmebetegsége esetében, valamint halála után is a törvénynek kell gondoskodnia oly hatóság megjeleléséről, a mely a szervezet hiányait a célnak megfelelő rendelkezéssel kiegészíthesse. Ennek szükségét elkerülni nem lehet; mert alig képzelhető az alapítvány szervezetének oly tökéletes megszabása, a mely legalább az idők folyamán bizonyos irányban kiegészítésekre ne szorulna. E mellett már az alapítvány létrejöttékor indokolt lehet, hogy a megszabott szervezetnek egyes, csekélyebb jelentőségű hiányai pótoltassanak, nehogy az alapítvány jóváhagyásának a hiányok pótlásától való függővé tétele magának az alapítványnak létrejöttét tegye kérdésessé.

Ezekre való tekintettel a T. indokoltnak látta a felügyelő hatóságot a hiányok pótlására feljogosítani.

A felügyelő hatóságnak érintett jogköre nincs korlátozva az alapítvány szervezetének oly részeire, a melyek szabályozatlanul maradnak, ha az alapító nem rendelkezett; hanem ezek mellett a T. jelen §-ának második bekezdésében a felügyelő hatóságnak arra is kiterjedő jogot enged, hogy az alapító helyett rendelkezék a szervezet oly részeinek megszabását illetőleg, a melyekben az alapító rendelkezésének hiányát a törvény pótolja ugyan, de egyuttal a törvénytől eltérő rendelkezés lehetőségét is megengedi (v. ö. p. o. a 78. §-t). A szervezet célszerű megszabásának szempontja kellően igazolhatja, hogy oly esetben, midőn a törvény pótló intézkedése az alapítvány céljának jobban megfelelő intézkedéssel helyettesíthető, de az alapító nem élt azzal a jogával, melyet e részben neki a törvény biztosított, a megfelelő rendelkezésre az alapítvány felügyelő

hatósága jogosittassék fel. A felügyelő hatóságnak tehát az alapító rendelkezésének hiányában a jelzett irányban az alapító jogával egyenlő jogkört kell engedni.

78. §.

Az alapítvány székhelye megfelel az ember lakóhelyének, szabályozása is ugyanazt a célzt szolgálja.

Az alapítvány székhelyét az alapító határozhatja meg. Ha az alapító a székhelyről nem rendelkezik, az alapítvány jogviszonyainak leginkább megfelel, hogy az alapítvány székhelyéül az a hely fogadtassék el, a hol az alapítványt kezelik; mert az alapítvány életének és ügyleteinek rendszerint ez a központja. V. ö. a német ptkönyv 80. §-val, valamint a svájci terv. 73-val.

79. §.

Jelen §. az egyesület szervezetére vonatkozó több szabályt megfelelő alkalmazás végett kiterjeszt az alapítványra. A kiterjesztést az igazolja, hogy ezeknek a rendelkezéseknek alapgondolata az alapítványra ép úgy talál, mint az egyesületre.

a) A jelen §. által első sorban hivatkozott 37. §. első és második bekezdései az egyesületre nézve igazgatóság kirendelésének szükségét és azt állapítják meg, hogy az egyesületet az igazgatóság képviseli és hogy e képviselet terjedelmét harmadik személyekkel szemben csak az alapszabályok korlátozhatják. Ennek a szabálynak azzal az eltéréssel, hogy alapszabályok helyett, melyekre alapítványnál nincs szükség, a megszabott szervezetet kell érteni, állania kell az alapítványra is; mert az alapítvány képviselő szerv nélkül nem vehet részt a magánjogi viszonyokban, és a képviseleti jogkört a jogbiztonság veszélyeztetése nélkül csak a megszabott szervezetben lehet korlátozni. Önként érthető, hogy az alapítvány igazgatóságául a közhatóság vagy annak valamely szerve is kirendelhető.

b) A 38. §. kiterjesztése folytán első sorban az alapítvány megszabott szervezetének rendelkezései irányadók arra nézve, hogy az igazgatóságot mely személyekből kell megalakítani. A szervezet egy vagy több magánszemélyt, vagy a közhatóságot, illetőleg annak valamely szervét rendelheti ki mint igazgatóságot.

em rendelkeznék, a felügyelő hatóság rendeli ki az igazgatóságot. A felügyelő hatóság az igazgatóság tagjait a netaláni kártérítési igények épségben tartásával, bármikor elmozdithatja, a minek azonban akkor, ha az alapítvány igazgatósága közhatóság, nincs helye (v. ö. a jelen §. II.).

c) A 39. §. első, harmadik és negyedik bekezdéseinek kiterjesztése folytán: több tagu igazgatóság szótöbbséggel határoz, mitől a megszabott szervezet rendelkezései s illetőleg a 77. §. korlátai közt a felügyelő hatóság eltérően intézkedhetnek; továbbá: az igazgatóság tagja nem szavazhat oly ügyben, a mely valamely vele létesítendő jogügyletre, vagy közte és az alapítvány közt felmerült jogvitára vonatkozik. Az alapítvánnyal szemben teendő jognyilatkozat bármelyik igazgatósági taggal szemben érvényesen megtehető.

Nem alkalmazhatók ezek a szabályok akkor, ha az alapítvány szervezetéből, különösen abból, hogy az alapítvány kezelése közhatóságra van bízva, más következik (v. ö. a jelen §. II. ¹). Az utóbbi esetben ugyanis a közhatóságra vonatkozó közjogi szabályok irányadók.

d) A 40. §. kiterjesztése a jelen §. szerint azt jelenti, hogy a hiányzó igazgatósági tagokat sürgős szükség esetén bármelyik érdekelt kérelmére a felügyelő hatóság rendeli ki a hiány megszűnéséig; azonban e részben kivételnek van helye abban az esetben, ha az alapítványnak közhatóság az igazgatósága (79. §. II. ²), mely esetben a vonatkozó közjogi szabályok irányadók.

e) A 42. §. kiterjesztése azt jelenti, hogy mihelyt az alapítvány tartozásai az alapítvány vagyont meghaladják, az igazgatóság csődnyitást kérni köteles; s hogy az ebben vétkesen késedelmes igazgatósági tagok a hitelezőknek a késedelemből eredő kárért egyetemlegesen felelősek.

f) A 43. §. kiterjesztése az alapítvány kártérítési kötelezettségét állapítja meg azért a kárért, a melyet az igazgatóság vagy az igazgatóságnak valamelyik tagja ügykörének ellátásában harmadik személynek okoz.

g) A 44. §. kiterjesztésének értelme az, hogy az igazgatóságnak az alapítványhoz való viszonyát első sorban a megszabott szervezet szabályozza; eltérő rendelkezés hiányában pedig az 1662., 1663., 1665—1672. §-okat kell megfelelően alkalmazni;

kivéve, a mennyiben az alapítvány szervezetéből különösen abból, hogy az alapítvány kezelése közhatóságra van bízva, melyre nézve e részben a közjogi szabályok irányadók, más következik (79. §. II. ¹.),

80. §.

Az alapítvány viszonyai idővel akként változhatnak meg, hogy az alapítványnak eredetileg megállapított szervezete mellett az alapítvány vagyonát nem lehetséges többé fentartani vagy az alapítvány célját nem lehet megvalósítani. Esetleg már az alapítvány hatályba lépte előtt nyilvánvaló lehet, hogy a szervezet rendelkezései meg nem felelők. Ily esetekben az alapítványnak meg kellene szünnie, vagy az alapítvány célját kellene megváltoztatni.

A T. abból indul ki, hogy mind az alapító szándékának, mind az alapítvány természetének jobban megfelel, ha ily esetekben az alapítvány szervezetén történik oly változtatás, mely a vagyon fentartását és az alapítvány eredeti céljának megvalósítását lehetővé teszi. Ily változtatás megtételét rá lehet bízni arra a hatóságra, a mely az alapítvány fenmaradása és céljának megvalósítása felett őrködik.

A T. ezen okokból a 80. §-ban feljogosítja a felügyelő hatóságot az alapítvány szervezetének megváltoztatására, ha az alapítvány vagyonának fentartása vagy az alapítvány céljának megvalósítása érdekében szükséges. Önként érthető azonban, hogy ez a szervezetnek csupán arra a részére vonatkozik, a melyet az alapító vagy a felügyelő hatóság szabhat meg; ellenben a törvény kényszerítő rendelkezéseiben megszabott szervezetet a felügyelő hatóság meg nem változtathatja. Lényegileg egyező álláspontot foglal el a svájci terv. 104. Ellenben a német ptkönyv 87. §. szerint az alapítványi szervezet megváltoztatásának csak az alapítvány céljának megváltoztatása esetében és csak annyiban van helye, a mennyiben ezt a cél átváltoztatása kívánja.

81. §.

Ha az idők folyamán a viszonyok akként alakulnak át, hogy az alapítvány céljának megvalósítása immár lehetetlen,

vagy azért, mert törvény által el lett tiltva, vagy mert annak előfeltételei megszűntek, akkor az alapítvány mint személy nem folytathatná további életét, hanem meg kellene szünnie. Ha pedig az alapítvány céljának megvalósítása a közjóval jutott ellentétbe, akkor az alapítványt a közjó érdekében meg kellene szüntetni.

Az is lehetséges, hogy idővel a viszonyok változtával az alapítvány céljának megvalósítása nyilvánvaló ellentétbe jut az alapító szándékával. Ily esetben az alapítvány eredeti céljának fentartása jogi alapját vesztené el.

A T. az említett esetekben az alapítványnak oly módon való fentartását teszi lehetővé, hogy a felügyelő hatóságnak megengedi, hogy az alapítvány célját a megváltozott viszonyoknak megfelelően átváltoztassa; e mellett azonban kötelezőleg megkivánja a T., hogy a cél átváltoztatása az alapító szándékának lehető figyelembe tartásával történjék úgy, hogy az alapító szándéka abban az irányban lehetőleg érvényre jusson, hogy az alapítvány azoknak javára szolgáljon, a kiknek javára az alapító szándéka szerint szolgálnia kell, tehát hogy a kedvezményezettek köre a cél átváltoztatása által ne érintessék.

Ez a megoldás megfelel a közérdek követelményének és annak a szempontnak is, hogy az alapító szándéka megvalósíttassék és az alapítvány mindaddig fentartassék, a mig lehetséges.

Megengedik az alapítvány céljának átváltoztatását a német ptkönyv 87. §-a és a svájci terv. 105.

Arra nézve, hogy a cél átváltoztatása minő eljárás szerint történjék s különösen, hogy az alapítvány igazgatóságának arra minő befolyás engedessék (v. ö. N. és Sv. terv. id. §-ait), a T. álláspontja az, hogy ezt a közjogi alapítványi jognak kell megoldani.

82. §.

Azt, hogy az alapítvány elveszti jogképességét, ha ellene csődöt nyitottak, a csődneyítés joghatálya igazolja. A csődneyítés következtében az alapítvány vagyona elvonatik az alapítvány céljától, és mint csődevagyon a csődeljárás céljaira fordittatik. Vagyon hiányában azonban az alapítvány céljának megvalósítása nem lehetséges s e nélkül az alapítványnak, mint jog-

képes személynek fentartása csakis a később beállható vagyonszerzésre való tekintetből birhatna jelentőséggel. Az alapítványra nézve a vagyonszerzés lehetősége a csődnyitás után főként a csődeljárás befejeztével netán fenmaradó vagyonnelesleg és az időközben az alapítványnak juttatott vagyon tekintetében maradna fenn. Azon igen kivételes esetekre való tekintetből azonban, midőn a csődvagyonból a csődeljárás befejeztével felesleg marad, az alapítványt a maga külön szervezetével fentartani annál kevésbbé volna indokolható; mert alig tehető fel, hogy az alapítvány az esetleg fenmaradó vagyontörredékekkel céljának megfelelhessen; s e részben helyesebbnek mutatkozik, ha a maradványra azoknak joga lép hatályba, a kik az alapítvány megszűnése esetében annak vagyonához jogot tarthatnak (83. §.).

A mi pedig azt a vagyont illeti, a melyet a csődnyitás után juttatnak az alapítványnak, e részben az ajándékozó vagy örökhagyó intencziójának alig felelne meg, ha az általuk az alapítvány céljaira szánt vagyont a csődbejutott alapítvány is megszerezhetné s ez uton annak a csődbe való bevonása és az alapítvány céljától eltérő felhasználása lehetővé válnék.

Ezekre való tekintetből indokoltnak látszik, a csődnyitást az alapítvány jogképességét megszüntető hatálylyal felruházni. (V. ö. N. 86., 42. §-aival).

83. §.

A T. az alapítvány megszűnésének okait és eseteit nem szabályozza.

E részben bizonyos irányban már a magánjogi elvek nyujtanak támpontot egyes kérdéseknek, így különösen annak a kérdésnek is megoldására, vajjon az alapítvány megszűnik-e az által, ha vagyonát elvesztette, vagy a határidővel, esetleg feltétellel korlátolt alapítvány megszűnik-e a határidő elteltével, a feltétel be vagy be nem következtevel. A megszűnéstről a megszabott szervezetben is lehetnek kifejezett rendelkezések, mely esetben az alapítvány megszűnésére nézve a szervezet vonatkozó rendelkezéseit kell irányadóknak tekinteni. Mig ellenben az alapítvány megszűnésének egyéb eseteit, így különösen azt a kérdést illetőleg is, hogy az alapítványt mily föltételek mellett lehet megszüntetni, a miről a német ptkönyv

87. §. és a svájci terv. 106. intézkednek, a T. azt az álláspontot foglalja el, hogy ezeket a kérdéseket nem a magánjogi törvénykönyvnek, hanem a közjogi alapítványi jognak kell megoldania.

A T. csupán az alapítvány megszűnésének magánjogi következményeiről rendelkezik és e részben első sorban a 83. §-ban a megszűnt alapítvány átszállásának kérdését oldja meg.

Ha a szervezet e részben intézkedik, a T. szerint az alapítvány vagyonának átszállására nézve első sorban a szervezet rendelkezései irányadók.

Ha pedig a szervezetben nincs ily rendelkezés, vagy van ugyan, de nincs oly személy, a kit az alapítvány vagyona a szervezet szerint illetne, avagy a szervezet e részbeni rendelkezése törvénybe ütközik: a T. szerint a megszűnt alapítvány vagyonának hovafordításáról intézkedő külön törvényt kell alkalmazni. A T. e szerint külön törvény alkotásának hagyja fenn annak a kérdésnek rendezését, hogy az érintett esetekben a megszűnt alapítványok vagyona minő célra fordíttassék, a mi különösen az egyházi, községi, törvényhatósági célra szolgáló, valamint a családi alapítványoknál bir nagyobb gyakorlati jelentőséggel. A mennyiben a külön törvény mást nem rendel, az alapítvány vagyona a T. szerint az államkincstár általános háromlási joga alá esik.

84. §.

Az alapítvány vagyonának az államkincstárra való átszállására, a felszámolás szükségességére és módjára nézve a megszűnt alapítvány tekintetében is ugyanazok a szempontok lévén irányadók mint a megszűnt egyesület tekintetében, a T. az egyesületre vonatkozó e részbeni szabályokat megfelelő alkalmazás végett az alapítványra is kiterjeszti.

Minthogy az alapítvány igazgatóságára vonatkozólag a T. 79. §-a azokban az esetekben, midőn az alapítvány kezelése közhatóságra van bízva, az egyesület igazgatóságára vonatkozó szabályoktól eltérően intézkedik, az érintett szabályok kiterjesztését a 79. §-ra való utalással szükséges volt megszorítani.

NEGYPEDIK FEJEZET.

Gazdasági célú egyesületek, köztestületek és közintézetek.

85. és 86. §§.

I. A T. jelen czimének második fejezetében szabályozott egyesületekkel szemben külön szempont alá esnek azok az egyesületek, a melyeknek célja valamely kereskedelmi, ipari vagy más gazdasági vállalatnak vagy üzemnek folytatására irányul (21. §. második bekezdése). Ilyen egyesületek különösen:

a kereskedelmi társaságok közül, a részvénytársaságok és a szövetkezetek általában (1875: XXXVII. t.-cz.); s ezek között különösen szabályozva a magyar földhitelintézet (1871: XXXIV. t.-cz. s az ezt kiegészítő későbbi törvények); a kisbirtokosok országos földhitelintézete (1879: XXXIX. t.-cz., az ezt kiegészítő későbbi törvényekkel); a gazdasági és ipari hitelszövetkezetek (1898: XXIII. t.-cz.); az osztrák-magyar bank (1878: XXV. t.-cz., 1899: XXXVII. t.-cz.). Ide tartozik számos más gazdasági célú egyesület is, melynek létrejövetelét, szervezetét és megszűnését specialis törvények szabályozzák, a melyeknek kimerítő felsorolásától e helyen el lehet tekinteni. Csak példászerűleg említettnek fel közülök a vizi társulatok (1885: XXIII. t.-cz. IV. fej.), a vízszabályozó és ármentesítő társulatok (1884: XIV. t.-cz.); a halászati társulatok (1888: XIX. t.-cz. IV. fej.), a hegyközség (1894: XII. t.-cz. VIII. fej.); a beerdősítésre alakult társulatok (1879: XXXI. t.-cz. 166—174. §§., 1898: XIX. t.-cz.); a bányatársulatok (bányatörvény); a betegsegélyező pénztárak (1891: XIV. t.-cz.), bányatársládák (bányatörvény), a gazdasági munkás- és cselédpénztár (1900: XVI. t.-cz.) stb., melyek a mellett, hogy részben köztestületi jellegük is van, a gazdasági célú egyesületek kriteriumait is feltüntetik.

Az a kérdés, hogy az említett egyesületek mennyiben tekintendők jogképes személyeknek, tehát hogy mennyiben, mily előfeltételek alatt és mily körben állhatnak magánjogi viszonyokban, szorosan összefügg a rájuk vonatkozó külön törvényekben megszabott szervezetükkel; ezekben a törvényekben ez a kérdés többnyire kifejezetten is szabályozva van, s mindenestre csak ezen specialis törvények alapján oldható meg. A T. tárgyi terjedelmének megszabott határai között érintetlenül

hagyja ezeknek a külön törvényeknek e részbeni rendelkezéseit. Ennélfogva a T. nem terjeszkedhetett ki ezen egyesületek jogképességének szabályozására, hanem e részben az érintett specialis törvényekre való utalásra kellett szorítkoznia.

Önként érthető és a törvényben külön kifejezést nem igényel, hogy oly egyesülések is, a melyek céljuk szerint szorosan véve nem vonhatók ugyan az egyesüléseknek itt érintett kategóriája alá, de a melyek specialis törvényben vannak szabályozva, a rájuk vonatkozó külön törvény alapján ítélendők meg. Ez áll különösen az ipartörvényben szabályozott ipartársulatokra (1884: XVII. t.-cz. 149. s köv. §§.), a melyek közvetlenül nem irányulnak ugyan gazdasági célra, de azért nem esnek a jelen czim második fejezetében szabályozott idealis célú egyesületek körébe és szabályai alá sem.

II. Mint a személyeknek külön körét emeli ki továbbá a T. (86. §.) az államkincstárt, a köztestületet és a közintézetet.

Magánjogi viszonyokban, mint a magánjogok és magánjogi kötelezettségek alanya, állhat az állam is, melynek megjelelésére ebben a vonatkozásban az államkincstár kifejezést szokták használni. Ez a kifejezés kapcsolatban áll azzal, hogy az állam magánjogi érdekeltsége főleg csak a vagyonjogok körére terjed ki, de nem jelenti azt, hogy az állam ezekben a viszonyokban közjogi személyiségétől különvált személyiséggel vesz részt. Igaz ugyan, hogy az állam a magánjogi viszonyokban a magánjogi alanyokkal nem mint a főhatalom alanya áll szemben, hanem mint azokkal egyenrangú személy, melynek tényei ebben a körben a magánjogi jogrend szabályai alá tartoznak: ez azonban még nem vonja maga után, hogy az állam magánjogi viszonyai-ban közjogi szervezetétől különvált személyiséggel ruháztassék fel. Arra nézve tehát, hogy az államnak magánjogi hatályu cselekvényeire mely szervek minő körben s mily feltételek alatt vannak hivatva, az irányadó szabályok csak a közjogból meríthetők, s e részben a magánjogi törvénykönyvben elegendő az irányadó közjogi szabályokra utalni.

III. Az államon kívül magánjogi viszonyokban állhatnak még más köztestületek is. A köztestületek magánjogi jogképességének megítélésében irányadó szempontul szolgál, hogy létrejövetelük és fennállásuk nem az általános egyesületi közjogban, hanem specialis közhatalmi tényben birja alapját és gyökerét.

Ennek megfelelően a köztestület szervezete és működése is különyszerű szabályok alatt áll, melyek megszabják azt is, hogy a köztestület mennyiben és mily körben válhatik magánjogok és magánjogi köteleességek alanyává. Ezeket a különyszerű szabályokat nem lehet a magánjogi törvénykönyvben közös szempont alá hozni, s különösen a köztestület természetének és sajátos viszonyainak nem felelne meg, ha magánjogi jogképességük a magánjellegű egyesületekkel egyezően az egyesületi könyvbe való bejegyzéstől s a szervezetnek bizonyos általánosságban megszabott alakjától tétetnék függővé. Ennélfogva a köztestületek jogképességére s ennek alapjaira és előfeltételeire, tehát a köztestület létrejövetelére és szervezetére nézve a vonatkozó közjogi szabályokat kell forrásul elfogadni, s minden evvel összefüggő kérdést az érintett szabályok alapján kell megoldani.

A T. a köztestület fogalmát nem határozza meg; ez nem a törvénykönyvnek, hanem a tudománynak feladata. Az, hogy mely egyesülések tartoznak a köztestületek fogalma alá, a tételes jog alapján e nélkül is biztosan megállapítható; ellenben alig volna lehetséges oly közös jogi ismerv felállítása, amely a köztestületek körének az egyesülések egyéb köreitől való elválasztására minden esetben biztos alapot szolgáltatna; mert a köztestületi jelleg gyakran csak egyik oldalát fejezi ki az egyesületnek, mely e mellett céljában vagy szervezetében az egyesülések egy másik körének kriteriumait is magában foglalhatja. Helyesebb azért ily szabály felállítását mellőzni. Nem mutatkozik szükségesnek a köztestületek fajainak felsorolása sem, de kimerítő felsorolásuk nem is lehetséges. Az államhatalom önállósult szervein a községen, és a törvényhatóságon, továbbá a köztestületi jelleggel felruházott egyházakon és vallásfelekezeten és ezeknek önálló részein kívül a legkülönbözőbb célokra létesült egyesülések birhatnak köztestületi jelleggel. Ide tartoznak az ügyvédi kamarák, a közjegyzői kamarák, a kereskedelmi és iparkamarák, az ipartestületek. A gazdasági célú egyesülés mellett bizonyos vonatkozásban köztestületi jelleget tüntetnek fel: a vízi társulatok, halászati társulatok, a hegyközség, a beerdősítési társulatok, betegsegélyező pénztárak, bányatársulások stb. A köztestületeknek folyton változó köre szorosan összefügg az államfeladatok konkrét megszabásával és a befolyásnak azon mértékével, melyet a közhatalom valamely

egyesület céljának megvalósításában igénybe vesz. E részben a magánjogi szabályozásban irányadó csak az lehet, hogy midőn a közhatalom a maga feladatkörével kapcsolatos célnak megvalósításában közjogi jellegű cselekménynyel közreműködik és e célra testületi szervezetben önálló szervet alkot, egyuttal e szervnek életét és működését különyszerű szabályok alá helyezi, és ezzel a testületnek magánjogi életét is meghatározza; minélfogva itt is a vonatkozó szabályokat kell irányadókul elfogadni.

IV. A T. szerint a közjog szabályai szerint kell megítélni a közintézetek jogképességét is. A közintézet az által jön létre, hogy a közhatalom valamely szerve közhatalmi ténnyel bizonyos közfunctió megvalósítására intézetszerű szervezetet létesít, s ezt megfelelő személyi vagy dologi eszközökkel látja el. Csak a közhatalom alapító intézkedéséből állapítható meg, hogy az ekként létesített intézet a közhatalom alanyától különvált, önálló személylyé van-e alakítva, s mint ilyen állhat-e önállóan, s ha igen, mennyiben s mily feltételek alatt jogviszonyokban. Minthogy a közintézet létrejövedele nem magánjogi, hanem közhatalmi tényen alapul, azt nem lehet a magánjogi alapon létesült intézetek (alapítvány) szabályai alá vonni, hanem létezésének és szervezetének szabályait az irányadó közjogi szabályokból kell meríteni, és jogképességének kérdését ez alapon kell megoldani.

A közintézeten kívül az u. n. közjogi alapítványt a T. nem említi. Azt, a mit közalapítványnak nevezni szokás, — mint láttuk — lényegében ugyanaz, mint más alapítvány, tehát bizonyos célra lekötött vagyon. A kettő között a határvonal nem kereshető az alapítvány céljában, mert mind a köz-, mind a magánalapítvány irányulhat valamely közcél megvalósítására. A közalapítvány eltérő jellege csakis arra volna alapítható, hogy létesítése közhatalósági jogok gyakorlására is hivatott közjogi személy rendelkezéséből indul ki. Ez azonban magában véve — a mint az alapítványoknál kiemeltük — még nem elegendő alap arra, hogy az alapítvány létesítése és szervezete az alapítók személye szerint eltérő szabályok alá helyeztessék. A közhatalóság által tett alapítványokra is tehát ki kell terjeszteni azokat a szabályokat, a melyeket a T. az alapítványokra az alapító személyére való tekintet nélkül megállapít. E rész-

ben legfeljebb az alapítványi közjog szabályozásában kell majd megfontolás alá vonni, vajjon ily alapítványok létesítésének közjogi előfeltételeit, és különösen a hatósági jóváhagyás kérdését mennyiben szükséges eltérően szabályozni. Ez azonban az alapítványok magánjogi viszonyainak szabályozását nem érinti.

Oly esetben pedig, midőn közhatalmi ténynyel bizonyos vagyon közhatalmi feladatokra rendeltetik ki, a nélkül, hogy a közfunctióval kapcsolatos cél megvalósítására megfelelő intézet-szerű szervezet létesíttetnék, csak közalapról lehet szó, a mely a közvagyonnak csupán elkülönítését és lekötését jelenti, a nélkül, hogy e vagyon tekintetében új személy keletkeznék.

A közhatóság vagy köztestület által tett alapítványoknak az alapítvány általános szabályai alá helyezése a közintézetnek külön szabályozására nincs befolyással. Igaz ugyan, hogy a közintézet is lényegileg az alapítványnak egyik alakulata; de a közintézet határozott vagyontömeg lekötése nélkül is létesíthető, s a míg az alapítvány csak önálló személy létesítésében állhat, a közintézet szervezése nem foglalja szükségkép magában az intézetnek, mint az alapító közhatóság személyiségétől elkülönített, önálló személynek létesítését; ehhez minden esetben az alapító közhatóság külön elhatározása szükséges. Ennélfogva a közintézetnek jogképessége nem foly az alapítás tényéből, hanem külön erre irányuló elhatározásból; minélfogva a közintézetnek külön felemlítését elkerülni nem lehet.

Arra nézve pedig, hogy a közintézet céljára lekötött vagyon a közintézettől külön álló alapítványnak avagy a közintézet vagyonának tekintendő-e, a megoldás csak a vagyon kirendelésének és a közintézet létesítésének körülményeiből meríthető, s a T. álláspontjából önként következik, hogy a közintézet céljára szolgáló vagyon alapítványi jellege azoknak a tényeknek megvalósításától függ, a melyek az alapítvány létrejövetelének magánjogi előfeltételeit alkotják.

Csupán a közintézeteket említi a T.-el egyezően a svájci terv. 109. art. is, míg a német ptkönyv 89. §-a a közintézeten és a köztestületeken kívül a közjogi alapítványokról (Stiftungen des öffentlichen Rechts) is szól, de csakis azért, mert a gyakorlatban kételyek szoktak felmerülni az iránt, vajjon a közintézet, a testület vagy az alapítvány fogalma alá tartozik-e. A T. álláspontja mellett ily kételynek alig lehet helye.

V. Végül röviden ki kell térni arra a nálunk ugy az elméletben, mint a gyakorlatban ismételten felmerült kérdésre: megilleti-e a személyiség joga a közbirtokosságot, ide értve az urbéri közösségeket is.

A kérdést az a körülmény vetette fel, hogy a közbirtokosságok bizonyos foku szervezettel bírnak és bírnak ma is, a mely nekik a közönséges jogközösségtől, különösen a tulajdonközösségtől némileg eltérő jelleget kölcsönöz, és a melynél fogva bizonyos tekintetben egységként jelentkeznek.

Kétségtelen, hogy a közbirtokosságok a communio általános szabályai alá esnek. Lehet azonban külön törvény, mely a közbirtokosságokban a közösséget bizonyos tárgyakra nézve és bizonyos vonatkozásokban, nevezetesen a közös akarat létrehozása és érvényesítése tekintetében, a rendes jog-, különösen tulajdonközösségtől eltérően szervezi s ily módon szorosabbá és egységesebbé teszi; mint a hogy ezt pl. az erdők tekintetében az 1898. évi XIX. t.-cz., a legelők tekintetében pedig az 1894. évi XII. t.-cz. megtette. Ez által azonban a közösség — közbirtokosság — nem válik egyesületté (személylyé) — még akkor sem, ha bizonyos vonatkozásokban (pl. a hatóságokkal szemben vagy perbe idézés tekintetében) egységes szerve is van (közös meghatalmazott); mert a szervezetben való egységes ténykedés következményei a társakat saját személyükben egyenként érik, s a közbirtokossági közgyűlésen szótöbbséggel hozott határozat tulajdonképen az egyes társak akaratkijelentésének tekintendő, a melynek consequentiái is az egyest érik. Nem az egyesületi vagyon (mert ilyen tulajdonképen nincs is), hanem az egyesek saját vagyonukkal felelnek — úgy kifelé, mint esetleg a határozatok érvényre juttatása szempontjából — befelé is. És még abban az esetben is, ha a közbirtokosok közös meghatalmazottat nem választanak és e miatt a hatóság rendel számukra képviselőt, ez utóbbi tulajdonképen csak mint az egyesek meghatalmazottja szerepel a törvényben megszabott jogkörrel. A szóban forgó szervezet csak az egyes társak jogának (legtöbbsnyire tulajdonjogának) a többiek érdekére szolgáló kölcsönös korlátozását eredményezi. Mint ilyen nem változtatja a jogközösség (tulajdoni közösség) magánjogi alapját s az egyes társak jogának lényegét. A közösség továbbra is a közös jog alapelvére támaszkodik, mely csupán az egyéni jogok gya-

korlati érvényre jutása tekintetében szenved némi módosulást. A szervezés nem változtatja át a közösséget személylyé. Elvileg a szervezet csupán egy belső viszony, mely harmadik személyeket nem érint.

Képzeltető ezenfelül az is, hogy külön törvény a társakat (közbirtokosokat) bizonyos (gazdasági) vállalat vagy feladat — így pl. vízszabályozási, erdővédelmi célok — együttes (egységes) megvalósítása végett a korporatív jellegű egyesülés útjára tereli. Így pl. megengedheti vagy elrendelheti ily specialis törvény, hogy bizonyos érdekkörbe tartozó erdőtulajdonosok, még ha nem is közbirtokosok, erdőri személyzet kiképzésére és tartására vagy más közös erdővédelmi feladat megvalósítására (vagy pl. munkásaik biztosítására) egyesüljenek megfelelő járulékfizetéssel, egyesületi pénztár (vagyon) alkotásával, az egyesületi hatalom megfelelő oly szervezésével, hogy az egyesülés a személyiség jogát nyerje és hogy az ebbe a körbe eső rendelkezésekért nem az egyesek, mint külön személyek, hanem a társulati vagyon feleljen. Ily vállalkozásból (egyesülésből) kifolyólag, a mennyiben közbirtokosok között jön létre, de csakis ebben a vonatkozásban a közbirtokosság személy minőségét öltheti magára.

Általánosságban azonban semmi gyakorlati szükség sincs arra, hogy a közbirtokosság, a melyre — mint említve volt — a lényegét tekintve a tulajdonközösség szabályai alkalmaztatnak — egyesületté (személylyé) alakuljon az egyéni tulajdonrészek megszüntetésével és ingó részvények behozatalával.

Ezek szerint a közbirtokosság a T. álláspontja szerint háromféle alakban jelentkezhetik:

a) mint közönséges jog-, illetőleg tulajdonközösség, mely a T.-nek a tulajdonközösségre és általában a communióra vonatkozó szabályai alá esik;

b) egyes specialis tárgyú törvények alapján (a tulajdonnak bizonyos tárgyai, nevezetesen kivételes közgazdasági fontossággal bíró művelési ágakhoz tartozó ingatlanok, illetőleg haszonvételek tekintetében) mint a tulajdonközösség egy különös neme, — a communiónak az egyéni (főleg használati) jogok kölcsönös korlátozása útján a rendestől eltérő szabályozásával, — s esetleg közös meghatalmazotti szervekkel;

c) egyes specialis tárgyú törvények alapján, bizonyos meg-

határozott (gazdasági) vállalkozás megvalósítása tekintetéből, mint külön e célra létesült (szervezett) egyesület (személyiség).

Ép ezért a T.-be nem is kellett a közbirtokosságokat illetőleg semmiféle specialis intézkedést felvenni, és a fent említettek szempontjából elegendő lesz az életbeléptető törvényben annyit kijelenteni: hogy a közbirtokosságokra, a mennyiben külön törvény másképen nem intézkedik, az ált. polg. törvénykönyvnek a közösségre (közös tulajdonra) vonatkozó szabályai alkalmazandók, a minek kapcsán esetleg ugyanott rendezhetők az ált. polg. törvénykönyv és az esetleges specialis jogszabályok közötti vonatkozások.

MÁSODIK CZIM.

A személyiség védelme.

Helyes alapokra fektetett jogrendszer nem szorítkozhatik a személyek vagyoni értékű javainak oltalmára, hanem a magasabb ethikai szempontoknak megfelelően ki kell terjednie a személyek oly javainak védelmére is, a melyek esetleg tisztán csak ethikai értéket képviselnek, de mint ilyenek a vagyoni értékű javaknál mindenkire nézve sokkal becsesebbek lehetnek. Az emberek magasabb rangu érdekei iránt fogékony jogalkotás nem zárkozhatik el a helyes jogrendszer érintett követelményeinek szentesítése elől.

A személyi javak jelenlegi jogunkban részben egyáltalán nincsenek védve, részben csak közigazgatási és büntetőjogi oltalomban részesülnek, míg ellenben a magánjogi oltalom majdnem kizárólag a vagyoni érdekek biztosítására van korlátozva. Az elmélet és az újabb jogfejlődés azonban már szakított azzal a felfogással, mely a magánjog feladatát kizárólag a vagyoni érdekek biztosításában kereste, és ennek megfelelően a pénzben meg nem becsülhető személyi javak oltalmát kevés kivétellel mellőzte.

A büntetőjogi és közigazgatási védelem a személyi javak magánjogi védelmét ép oly kevésbé teszi feleslegessé, mint a vagyonjogok magánjogi védelmét. A mi különösen a büntetőjogi védelmet illeti, ennek szabályozása a megtorlás specialis szempontjainak felel meg és ennél fogva nem fedheti teljesen

a személyek jogos magánérdekeit. A közigazgatási védelem pedig, mindaddig a míg a személyi javak csak a büntetőjog sanctiója alatt állanak, csakis ennek támogatására szorítkozhatik. A személyi javak magánjogi oltalma nélkül tehát a személy jogvédelme nem lehet teljes.

Mindez szükségszerűen a magánjog körében oly alanyi jogok elismerésére vezet, melyek a személyt saját személyi állapotának integritásában biztosítják. Ennek eszköze a megzavart állapot helyreállítása, részint a zavar elhárításával, részint a megfelelő elégtétel nyújtásával.

Az erre vonatkozó szabályozás a vagyoni jogoktól elkülönítve s az összes alanyi jogok élére állítva a személyjog keretébe foglalandó.

A törvénykönyv anyagának helyes rendszerbeli beosztása által is igazolt ezen szempontnak az újabb törvényhozási művek közül csak a svájci terv. (26., 27.) felel meg, bár a személyiség magánjogi védelmét ennek rendelkezései sem elégitik ki teljesen.

Ellenben az érintett szempontoknak csak részben felel meg az új német ptkönyv. Ennek 241. §-a a kötelem tárgyául nemcsak vagyoni érdekü, hanem bármely más, tehát ethikai érdekü szolgáltatást is elismer; továbbá 823. §-a az élet, testi épség, egészség, szabadság, tulajdon vagy bármely más jog jogellenes megsértését kártérítés sanctiójával sújtja, és a test vagy az egészség megsértésének, valamint a szabadság elvonásának és a női becsület súlyosabb megsértésének eseteiben a nem vagyoni jellegü kárért is elégtételt nyújt (N. 847., 1300.), 12. §-a pedig a névhez való jognak magánjogi védelmét állapítja meg. — Kiterjedtebb jogot ad a személyében sértettnek a francia joggyakorlat, a mely a code civil 1382. és 1383. §-ait a legtágabb értelmezéssel nemcsak az anyagi, hanem az erkölcsi kárnak (dommage moral) megtérítésére és kiterjeszti (v. ö. még: badeni L. R. 1382., 1383., Ol. 1151.). A hollandi ptkönyv 1408. art.-a szerint pedig a személy elleni sérelem esetében a kár megtérítésén felül elégtételt lehet kérni a becsületen és a hírneven ejtett sérelemért is, mely elégtételt a bíró a sérelem súlyosságához, a felek minőségéhez, állásához, vagyoni viszonyaihoz és más körülményekhez képest állapít meg. Ugyanezen szempontnak felel meg: a kötelmi jogról szóló 1881. évi svájci

tv. (54., 55.), mely szerint testi sértés is ölés esetében, valamint ha valaki mást tiltott cselekmény által „személyi viszonyaiban” komolyan megsértett, a sértett, illetőleg a megölt hozzátartozói vagyoni kár kimutatása nélkül is méltányos pénzbeli elégtételt kérhetnek; továbbá az osztrák ptkönyv 1352. §-ában és a szász ptkönyv 1489. §-ában testi sértés esetében a sértett részére megadott jog fájdalomdíj követelésére, valamint szabadság elvonása esetében a szász ptkönyv 1497. §-ában megszabott birság.

A személyiségi jogok körének megszabásában irányadó szempontul szolgál, hogy az lehetőleg csak a személy physical és társadalmi létének alapfeltételeit alkotó és a személyi állapot integritásához tartozó személyi javakra terjedjen ki, és hogy ne vonassanak be ebbe a körbe, a személyiségtől tárgyuknál fogva különvált és önállósult azok a jogok, a melyek mint a szellemi termékeken való szerzői jog, a találmányi jog stb. gazdasági céljukra való tekintetből önálló szabályozást nyertek. Egyébiránt az utóbb érintett jogok nem is a személyiséggel s annak integritásával, hanem inkább a tulajdonjoggal hozhatók kapcsolatba, a melynek mintájára rendezve vannak, és a melytől főként abban térnek el, hogy tárgyuk nem testi dolog, és hogy tartalmukat az elmemű gazdasági értékesítésének és kihasználásának kizárólagos joga alkotja.

Ezen szempontnak megfelelően a T. a személyiségi jogok közül csak a testi épséghez, egészséghez, a szabadsághoz, a becsülethez való jogokat, továbbá a polgári névhez, a képmáshoz, a levélhez és más bizalmas jellegű magánokirathoz való jogokat öleli fel, és pedig az utóbbiakat nem gazdasági értékükre való tekintetből, hanem csupán azon szoros kapcsolatnál fogva, a melyben a személyiséggel állanak.

A magánjogi oltalom szabályozásának a személyi javak biztosítására kell irányulnia. Ez a cél oly módon valósítható meg, ha a személyi javak élvezete a dolgok élvezetéhez hasonlóan jogellenes háborítások ellen magánjogi eszközökkel védetik. A védelem szabályozása a személy és a dolog közötti kapcsolat megháborítása elleni magánjogi védelem analógiája alapján történhetik.

A személyi javak élvezetét háborító tény a körülmények szerint kétféle lehet: vagy olyan, a mely a személyi érdeket

tartós állapot létrehozása által sérti, vagy olyan, a mely a sérelmet ily állapot létesítése nélkül idézi elő. Az első esetben magánjogi keresettel érvényesíthető követelési jogot enged a T. a sértettnek arra, hogy a háborító tény elháríttassék; e mellett, a mennyiben a fenforgó körülmények szerint a háborítás ismétlésétől lehet tartani, a sértett keresettel kérheti, hogy a háborító a háborítás tényétől bírólág tiltassék el.

A második esetben a háborító tény megszüntetése iránti követelési jogot a háborító tény természete kizárja, s ennél fogva csak eltiltásra irányuló keresetnek lehet helye. Azt hogy az eltiltás mely jogkövetkezmények terhe alatt történik, az eljárási szabályoknak kell megoldani.

Ezen kívül a háborításból mindkét esetben a kártérítés szabályai szerint az okozott vagyoni és nem vagyoni kár megtérítésére irányuló követelési jog származik (92. §.). A nem vagyoni kár megtérítéséhez (elégtétel) való jog azonban nem feltétlen, hanem birói méltatástól függ (1140. §.).

A névhez való jog még külön megállapító keresettel van védve (88. §.).

A háborító tény a sértett személyi javak természete szerint személy elleni bántalomban, a név bitorlásában, a képmással, levéllel és más magánirattal való visszaélésben áll.

A magánjogi védelem egyik módja az ítélet közzététele is (93. §.).

87. §.

A szabadság, testi épség, egészség és becsület személyi javainak jogellenes bántalmak ellen való oltalma magából a személyiségnek elismeréséből következik. Az az elv, hogy senki sem köteles a személye ellen irányuló jogellenes bántalmakat tűrni, a jogrendnek sarkalatos tétele és alapjául szolgál a személyiség védelmét célzó büntetőjogi és rendőri szabályoknak és el kell azt ismerni magánjogi vonatkozásaiban is.

A mi különösen a becsületet illeti, azt mindenkire nézve és minden vonatkozásban kell a megfelelő magánjogi védelemben részesíteni.

A német polgári törvénykönyv, még ha 823. §-a a becsület jogellenes megsértésére is vonatkoznék, a 847 §. szerint csak a

női becsület megsértésének súlyosabb eseteiben nyújt hatályosabb védelmet, a mi ki nem elégítő.

A T. a személy jogellenes bántalmazása ellen a jogvédelemnek három eszközét állapítja meg. Az első a bántalmazottat megillető követelési jog, mely arra irányul, hogy a bántalmazó a bántalmat szüntesse meg. A második kereseti jog arra, hogy a menyiben a bántalom ismétlésétől vagy folytatásától lehet tartani, a bántalmazó az újabb bántalomtól bírói úton tiltassék el. Végül a bántalmazott a bántalom által okozott vagyoni és nem vagyoni kárának megtérítését követelheti (v. ö. 92. §.).

88. és 89. §.

A névhez való jognak elismerése és magánjogi oltalma csak az újabb jogfejlődés eredménye. Fennálló jogunk a kereskedelmi névnek (cég) (v. ö. 1875: XXXVII. t.-cz. 24. §.) és a védjegyeken használt névnek (v. ö. 1890: II. t.-cz., 1895: XLI. t.-cz.) oltalmáról intézkedik ugyan, de az ember egyéniségét és a családi hovatartozást megjelelő közönséges polgári nevet, a házassági törvény 94. §-ának az elvált nő névviselési jogáról rendelkező kivételes intézkedésétől eltekintve, magánjogi oltalomban nem részesíti.

Az elméletben és részben a gyakorlatban is utat tört az a felfogás, hogy a polgári névhez fűződő személyi, családi és vagyoni érdekeket a név viselésére és használatára irányuló alanyi jognak elismerése és védelme útján magánjogi oltalomban kell részesíteni. Ez vezette újabban a német törvényhozást, midőn a névhez való jogot a ptkönyv 12. §-ban magánjogi oltalom alá helyezte; s ugyancsak az általánosan érzett szükségnek felel meg a svájci terv. 27. ily irányu rendelkezése is.

Abban az irányban, hogy kit minő név illet meg, és különösen a nemesi czimek és előnevek használatának kérdésében, a szabályozás a közjog feladatát képezi, s e részben a magánjog keretébe csakis oly rendelkezések vonhatók be, a melyek a magánjogi, s különösen a családi jogviszonyokkal szoros kapcsolatban állanak (igy: 97., 235., 270., 344. §§.). Ellenben az irányadó közjogi szabályokban megállapított névnek mint magánjogi tárgynak elismerését és védelmét a magánjog keretében kell megoldani.

A T. a névhez való jog védelmét pozitív- és negatív irányban oldja meg akként, hogy pozitív irányban megállapítási keresettel, negatív irányban pedig a névbitorlás eltiltására irányuló keresettel védi; ezenkívül a névbitorlás által okozott kár megtérítésén felül, az okozott személyi sérelemért elégtételre is ad jogot.

A T. által nyújtott magánjogi védelem a névhez való jognak, mint absolut hatályu jognak elismerésén alapul, melynek tartalma abban áll, hogy mindenki jogszerűen használhatja és viselheti azt a nevet, a mely az e részben irányadó szabályok szerint őt megilleti, és nem köteles tőnni, hogy az ő nevét mások jogosulatlanul használják.

A T. azonban a névhez való jognak az utóbb jelzett irányban való magánjogi védelmét a más által való jogosulatlan használat, tehát a bitorlás tényén felül ahhoz a további előfeltételhez köti, hogy a névbitorlás által a jogosult jogos érdekében sérelmet szenved. Az a tény magában véve, hogy valaki egy őt jogszerűen meg nem illető nevet használ, mely név esetleg másnak jogszerű neve, közrendészeti szempontból szolgálhat ugyan közigazgatási intézkedés tárgyául, sőt esetleg büntetés terhe alatt el is tiltható, de magánjogi kereset alapját mindaddig nem képezheti, míg másnak anyagi vagy erkölcsi jogos érdekét nem sérti; mert mások jogellenes tényeivel szemben a magánjogi oltalom szüksége csakis ott kezdődik, a hol e jogellenes tény jogos magánérdekeket sért. E korlátozás nélkül a szóbanforgó keresetjog mások szándékos bosszantásának és zaklatásának lehetne forrásává, a mire a törvény segédkezet nem nyújthat.

A T. a bitorlás kifejezést a név jogosulatlan használatával egyértelemben használja, mihez képest a bitorlás megszüntetésére irányuló keresetet nem teszi attól függővé, hogy a név tudatosan jogtalanul használtatik-e s e részben az objectiv sértést magában véve elegendő alapnak tekinti és a netán fenforgó jogi tévedés figyelembe vételét kizárja. Ellenben abban az irányban, vajjon a bitorlás mennyiben ad jogot elégtétel követelésére, a kártérítés elvei lesznek irányadók (92. §.).

A T. tárgyi terjedelméből, mely csak az általános magánjogi viszonyokat öleli fel, önként következik, hogy a T. jelen rendelkezései csakis a közönséges polgári névre vonatkoz-

nak, ellenben a kereskedelmi névre (cég) és a védjegyeken használt névre vonatkozó különös szabályokat nem érintik.

A mi az írói és művészi álnevek használatának kérdését illeti, melyet az 1894: XXXIII. t.-cz. 44. §-ának 2. bek. kifejezetten megenged, e részben a T. álláspontjának megfelelő, hogy a jelen §-ban megszabott feltételek mellett a jogvédelem arra is kiterjesztessék.

Nem szükséges külön kiemelni, hogy a névre vonatkozó jelen rendelkezések az egyesületekre és alapítványokra is vonatkoznak.

90. §.

A képmáshoz való jogot bizonyos vonatkozásban már a szerzői jogról szóló törvény elismerte, a mennyiben a képmás utánképzését a megrendelőnek tartotta fenn (v. ö. 1884: XVI. t.-cz. 64., 72. §§.). Az az oltalom azonban, melylyel a szerzői jog alapján a képmást védeni lehet, nem minden irányban kielégítő.

Nem is tekintve arra, hogy a képmás megrendelője nem szükségképen azonos azzal, a kit a képmás feltüntet, és így az utóbbi jogainak védelmére az az oltalom, a melyet a törvény biztosít, nem minden esetben elegendő: a szerzői jog alapján nem lehetséges mindazt a jogos személyi érdeket megvédeni, mely ahhoz fűződhetik, hogy az ember képmása ne juthasson bárkinek és bármily alakban birtokába és a képmás birtokosa a képmás használatában akként legyen korlátozva, hogy azzal a képmás alanyának sérelmére vissza ne élhessen.

A törvénynek az a rendelkezése, mely a művészeti vagy fényképészeti uton előállított képmás utánképzésének a jogát a művész, s illetőleg a fényképész helyett fictió útján, mint szerzői jogot a megrendelőre ruházza, bizonyos erkölcsi és személyi tekintetekre van ugyan alapítva, de célja inkább a képmás értékesítésből eredhető vagyoni érdekek védelmére irányul. Ennek az oltalomnak hatálya tehát csakis akkor állhat be, ha a képmás jogosulatlan utánképzésével a szerzői jog bitorklása követtetik el.

Ezen a körön túl azonban az ember jogos érdekei még igen számos esetben szenvedhetnek oly sérelmet, a mely ellen hatályos oltalmat nyújtani mellőzhetlenül szükséges.

Senkire nézve sem lehet az közömbös, hogy képmása minő alakban jut forgalomba vagy kinek kezei között van, és hogy a képmás birtokosa miként használja azt. Az ember képmása a szerzői jog bitorlása nélkül is kerülhet oly kezekbe vagy oly helyre, a hol a fenforgó körülmények miatt annak pusztá birtoklása vagy használata erkölcsi szempontból hátránynyal jár arra, a kit a képmás ábrázol. E sérelem bekövetkezhetik a nélkül, hogy jogellenes tény merült volna fel akár a képmás megszerzése; akár az a felett való rendelkezés tekintetében. Ily sérelmek megszüntetésére megfelelő rendelkezés hiányában a magánjogi, esetleg még a büntető és a közigazgatási szabályok sem nyujtanának módot.

A T. a személyiségnek ebben a vonatkozásban kíván jogi oltalmat nyujtani; minélfogva a jelen §-ban magánjogi kere-settel védett jogot ad annak, a ki jogos érdekében sérelmet szenved az által, hogy más az ő képmásával visszaél, arra, hogy a visszaélés megszüntetését követelhesse s a visszaéléstől való eltiltást kereset útján kérhesse, végül arra, hogy a személyén ejtett sérelemért magánjogi elégtételt is követelhessen (92. §.).

A képmáshoz való jognak védelmét csakis a képmással való visszaélések eseteire korlátozni indokoltnak mutatkozik azért, mert a mindennapi életben a képmás fölötti rendelkezési jognak nem minden sérelmét tekintik jogellenesnek; s e részben az enyhébb jogi felfogással ellentétes szabály felállítása nem kívánatos.

A jogi oltalom előfeltételeül a jogos érdekek sérelmét megkivánni ugyanazon okokból szükséges, mint a névjognál.

A jelen rendelkezés céljából önként következik, hogy ez a képmáson való szerzői jognak egészen más szempontokból szabályozott oltalmát nem érinti; minélfogva a jelen §. a szerzői jogról szóló törvénytől függetlenül és annak rendelkezései mellett nyerhet alkalmazást.

91. §.

A levélhez való jogot és e jog oltalmának szükségét bizonyos vonatkozásban a törvényhozás már akkor elismerte, midőn a levéltitok megsértését büntetőjogi sanctio alá helyezte (v. ö. 1878 : V. t.-cz. 200., 327. §§.), mért ennek a büntetőjogi oltal-

lomnak alapját, annak elismerése szolgáltatta, hogy a magánlevelek tartalmának ismeretéhez a levél íróján kívül csak a czimzettnek lehet joga, és e jog sérelmével másnak nem szabad a levél tartalmáról tudomást szereznie.

E jog elismerése és büntetőjogi oltalma mellett azonban fennálló jogunk nem nyújt módot annak magánjogi uton való érvényesítésére. A szerzői jog alapján a levél írója megvédhető ugyan a levél többszörözése, közzététele és forgalomba hozása ellen, ez a jogi oltalom azonban teljesen megfelelőnek nem tekinthető.

Már maga az a körülmény, hogy a magánlevelek rendszerint nincsenek a nyilvánosságnak szánva, s természetüknél fogva kevésbé alkalmasak gazdasági értékesítésre, visszásnak tünteti fel azt, hogy a levél írójának a jogosulatlan közzététel ellen a szerzői jog alapján nyújtassék oltalom, melynek célja helyesen csak arra irányulhat, hogy a közzétételre szánt mű gazdasági értékesítésének jogát a szerző részére biztosítsa. A levélnél ellenben ez a cél rendszerint hiányzik, s a levélhez való jog oltalma a szerzői jog oltalmával ellentétben a nyilvánosság elleni védelemre irányul, melynek azt kell lehetővé tennie, hogy a levél tartalma írójának szándékához képest a czimzetten kívül másnak tudomására ne jusson. A ki ebben való bizalomban irt levelet vesz kezeihez, e bizalom megsértése nélkül e levelet kétségen kívül nem teheti közzé; de a sajtó útján vagy mechanikai uton való többszörözés, a közzététel és fogalomba hozás, mely ellen a szerzői jog oltalmat nyújt, csak egyik, de nem egyedüli módja az indiscretionnak. Az, a ki a bizalmas jellegű levelet engedély nélkül mással közli, másnak lemásolásra átengedi, nyilvánosan felolvassa, vagy a ki másnak szóló levél birtokába helyezi magát, hogy annak tartalmát megtudja, ép ugy indiscretiot követ el, mint az, a ki a levelet jogtalanul kinyomatja. A törvény az ily visszaéléseket meg nem engedheti.

E részben a büntető törvény által nyújtott oltalmat nem lehet kielégítőnek tekinteni. Nem is tekintve arra, hogy a büntetőjogi szempontok nem fedik azokat az érdekeket, melyek a magánjogi oltalomnál irányadók, a levéltitok megsértésének büntetőjogilag tiltott esetein kívül a magánlevelekkel oly visszaélések is követhetők el, a melyek bűncselekmény tényálladékát nem foglalják magukban, így különösen büntető törvényünk a

levél írójának nem nyújt oltalmat a czimzett részéről elkövethető visszaélések ellen.

A magánjogi oltalmat azonban ezekre az esetekre is ki kell terjeszteni.

Ezen szempontoknak megfelelően a T. a levél íróját és a czimzettet egyenlő oltalomban részesíti; mert a levélben foglalt nyilatkozatok nyilvánosságra hozatala egyaránt sértheti mindkettőnek jogos érdekeit. Elég e tekintetben példa okáért utalni azokra a hátrányokra, melyek egy férfi és nő között fennálló bizalmas viszonyból eredő levelek közzétételéből reájuk egyformán hárulhatnak.

A mi azt a kérdést illeti, hogy a levélhez való jogot mely határig kell elismerni és oltalomban részesíteni, a T. e részben is irányadó szempontnak tekinti, hogy a jogi oltalom előfeltételét annak a körülménynek kell szolgáltatnia, vajjon a levéllel való visszaélés sérti-e másnak jogos, akár vagyoni akár személyi érdekeit; mert e nélkül a törvény tulmenne a jogi oltalom szükségére által megszabott határon.

A mi a levéllel való visszaélésre áll, ugyanannak állani kell más bizalmas jellegű magáníratra is (p. o. távirat). Ennélfogva a T. a levélen kívül más bizalmas jellegű iratot is magánjogi védelem alá helyez az érintett vonatkozásokban.

Önként érthető egyébiránt, hogy a T. ezt az oltalmat nem akarja csak az egyes emberre korlátozni; mert a mennyiben az egyesület, az alapítvány vagy más személy nevében írt levéllel is követhető el ennek sérelmére visszaélés, nem volna igazolható, hogy ezek ebből az oltalomból kizárassanak.

A magánjogi oltalom ebben az esetben is a visszaélés megszüntetésére irányuló követelési jogban, és a visszaéléstől bírói uton való eltiltásban, továbbá a vagyoni elégtételben (92. §.) áll.

92. §.

A 87—91. §-okban említett esetekben a sértett vagyoni és nem vagyoni kárának megtérítését is követelheti. A kártérítés elveit a kötelmi jog (1077—1106. és 1138—1143. §§.) kimerítően szabályozván, e részben a T. e helyütt csak a vonatkozó §-okra való utalásra szorítkozik. Ezen utalás, az összefüggés

MÁSODIK RÉSZ.

Családjog.

ELSŐ CZIM.

Házasságjog.

ELSŐ FEJEZET.

A házastársak személyes viszonya egymáshoz.

94—106. §.

Bevezetés.

I. Nem célja e fejezetnek a házasság összes jogi hatásait felölelni. E hatások annyira átszövődnek a köz- és magánjog különböző intézményein, hogy őket egy csoportba összesíteni akarni, a jogrendszer codificált szabályainak czélszerű elrendezésével ellenkeznék. Nem szólva a közjogi kihatásokról, a melyeknek felölelése a magánjogi törvényalkotás keretébe egyáltalán nem tartozhatik, a magánjogi kihatásokat sem volna okszerű kiszakítani azon egyes intézmények köréből, a melyekre külön-külön vonatkoznak. Érthető, hogy csakugyan egy házasságjogi codificatio sem ismerte hivatásának a házasság jogi hatásainak illetén egybefoglalására törekedni.

E sokféle jogi hatásai egyébiránt a házasságnak részint olyanok, hogy őket a házasságralépés mintegy absolut (elvont, originárius) személyes joghatásainak lehet nevezni. Jelesül, a midőn e joghatást a házassági kötelék a létrejötte avagy fennállása által olyképen idézi elő, hogy e hatás nem jelent valamely vonatkozást a másik házastárshoz, független emennek a kilététől és nem derivál semmit ennek a jogköréből. Ide tartozik például a magánjog körében az, hogy a nő házasságralépés

(1886 : XXII. t.-cz. 7. §.). A feleség földadójának számítása a férj főrendi censusánál (1885 : VII. t.-cz. 2. §. b)); államadójának számítása a férj törvényhatósági virilistaságánál (1886 : XXI. t.-cz. 26. §.). A gyógyszerész (1876 : XIV. t.-cz. 132. §.) és iparos (1884 : XVII. t.-cz. 40. §.) özvegyének jogai stb.

Egyáltalán ezek szerint a házastársi kapcsolat, a jogrendszer egészét véve, generalis jelentőségű tény, mint minden más családjogi s így nevezetesen a rokonsági vagy sógorsági kapcsolat. Ezért jogi következtetéseinek megszólalásával is a jogrendszer különböző vidékein minduntalan találkozunk. Ennyiben a házastársi kapcsolat, mint a physikai személy jogállását befolyásoló tény voltaképpen már a magánjog általános részében követelne a többi családjogi kapcsolatok mellett (v. ö. O. 40—42.) méltatást, mely kérdés azonban természetesen önként elesik azon körülménynél fogva, hogy a T.-nek nincs általános része. Sőt a házasságnak ebbeli befolyása annyiban mélyrehatóbb, a mennyiben a rokonságnak és sógorságnak olyatén absolut hatásai, mint a minők a fentiek szerint a házassághoz fűződnek, nincsenek.

Mindent összevéve, a házasságnak legfőbb jogi hatása abban összponstosul, hogy magát a házastársi kapcsolatot hozza létre. Ebből a szempontból az örökbefogadás az, a mihez a házasság legközelebb áll. Tudniillik ez az a két intézmény, a hol a merően arra irányzott akaratból s így a jogügyletből, az akarattól független physiologiai processus nélkül, a felek között családi kapcsolat szülemlik. Mindazáltal e jellemvonás az örökbefogadásnál halványabban jelentkezik, mint a házasságnál. Vagy legalább is ez csupán dogmatice van így az örökbefogadásnál s nem az alapeszmét tekintve. Az örökbefogadás nem alapintézmény, hanem surrogát-intézmény, a mely pótolni czélozza a házasság gyümölcsét, a gyermeket. Ezért, a mint az örökbefogadás structurájában természetszerűleg benne rejlik az örökbefogadótól való törvényes származásnak s az ez által föltételezett házasságnak a fictiója: azonképen mint intézmény is, az örökbefogadás föltételezi a házasság intézményének a lételetét, holott ez fordítva nem áll. Illustrálja a deriváltsági viszonyt a római adrogatio formulája: *uti . . . tam iure legeque filius sibi siet, quam si ex eo patre, matreque familias eius natus esset*. Aul. Gellius Noct. A. V. 19. 9.

II. A házasság joghatásainak ezen sokféleségéből következik, hogy a jelen fejezet tartalmának alig lehet önmagából a dologból folyó elkerítést adni. Ezzel velejár az alkalmas czimfelirat megválasztásának a nehézsége. Leggyakrabban a törvényhozási művek a „házasság joghatályai“ („általában“ vagy „személyes tekintetben“) czimfelirat alatt szokták ezt az anyagot adni. A T. ezt nem követi. Nem főleg azért, mert a házasságnak az itt tárgyazottakon kívül igen sok más magánjogi hatása is van. És mert az ily czimezés olyan felfogást juttatna kifejezésre, mintha a törvényhozás e fejezettel a házasságnak összes magánjogi hatásait absorbeáltaknak tekintené. Az „általában“-féle hozzátétel pedig az aggályt el nem távolítja. Mert egyrészt még mindig nem volna kivehető, hogy a következő fejezetben szabályozott házassági vagyoni jogon s egyáltalán a jelen T. más helyein foglalt egyéb hatásokon kívül, melyek azon, a jognak különböző részeiben gyökerező joghatások, a melyeket, mint különös joghatásokat, a magánjogi codificatio nem óhajt érinteni? Másrészt nem szenved kétséget, hogy ezen, fenmaradásukban nem érintendő utóbb említett joghatások egynémelyike szintén nagyon is általános jelentőségű.

Kétséggel a T. választotta czimfelirat is, kivált a 97. s 98. §§-okra nem illik teljes szigorral. A 97. §-ban egyszersmind absolut statusjogról; a 98. §-ban egyszersmind kifelé való képviselési hatáskörrel is van szó. Azonban efféle scrupulusokon más törvényhozási művek is túltették magukat. S ezért nem maradt egyéb hátra, mint azt venni megnyugtatóul, hogy ez aggályok viszonylag kevésbé jelentősek, mintsem a melyek más, bármely czimezés ellen fölmerülhetnének.

94. §.

A házasság ethikai háttérű intézmény, és nem gazdasági háttérű, a minők a magánjognak vagyoni jogi intézményei. Az embereknek inkább a belső, mintsem a külső életére vonatkozik. A népeleti erők is, a melyek azt kifejlesztették és tartalommal megelevenítik, ilyen fensőbb ethikai jellegűek. Ez mig egyrészt megfejtí azon tényt, hogy a világi jog mindenütt ezt az intézményt tudta vagy akarta legkésőbbben s illetőleg viszonylag legkevésbé az egyházi kapcsolatból kibontani; másrészt

érthetővé teszi, hogy a házastársi viszony tartalmát nem lehetséges olyatén matematikai részletezéssel meghatározni, mint a hogy ez a gazdasági háttérü intézményeknél többé-kevésbé lehetséges, sőt szükséges. Ezért, ha a jogszabály egyes pozitív vagy negatív kötelmeket e viszony tartalmából különösen ki is emel, ez mindig csak *descriptio* és nem *determinatio*; azaz sohasem bevégzett sommázása e tartalomnak.

Legmesszebb megy a részletezésben a porosz *Landrecht*, a midőn különösen kiemeli, hogy a házastársak tartoznak egymást kölcsönösen gyámolítani (2. r. 1. cz. 174.); egymással együtt lakni (u. o. 175.); hogy nem szabad egymást balsorsban sem elhagyniok (u. o. 176.); hogy miféle esetek igazolják az egymástól távollételt (u. o. 177.); hogy a *debitum matrimonii*-t huzamosabb időn át egymástól meg nem tagadhatják (u. o. 178.) kivéven, ha az valamelyik félnek egészségére ártalmas volna (u. o. 179.) — a hol persze ki nem vehető, vajjon a vonakodást csupán a saját, avagy a másik, t. i. a követelő fél egészségére való tekintet is igazolhatja-e? — hogy azt a szoptatás ideje alatt az asszony jogosan megtagadhatja (u. o. 180.); hogy a házassági hűség megszegésének (u. o. 181. s 182.) még csak látszatával bíró cselekmények is kerülendők (u. o. 183.) stb.

Az osztr. ptkönyv az egybekelésben arra való köteleztetést lát, hogy a felek „elválhatlan közösségben élnek, gyermekeket nemzenek, azokat nevelik s egymást kölcsönösen segítik“ (44.). Ezenkívül a törvény egyenlőképen kötelezi őket „a házassági kötelességre, hűségre és illendő bánásra“ (90.).

A kölcsönös hűség, segedelem és gyámolítás kötelmeit emeli ki különösen a *Code Civil* (212.); az együttlakást, hűséget és gyámolítást a *Codice* (130.); miglen a szász ptkönyv a két utóbbi mellett a házassági tartozásra való köteleztetést említi (1631.)

Osztrák írók hangsúlyozzák, hogy a ptkönyvük 90. §-ában felsorolt kötelmek tartalma nem jogi s ezért e kötelmek egyáltalán nem a jog birodalmába tartozók, szintugy miként a szülőknek tartozó tisztelet és engedelmesség a 144. §. szerint (Unger I. 24. §. 40. jegyz., II. 108. §. 5. a) jegyz., Krainz 434. §.). Ez írók azt veszik mértékül, hogy illendő bánásra, szeretetre nem lehet a bíró előtt perelni. E felfogás azonban nem helyes. A házastárs köteleztetése többi közt a hitvesi sze-

retetre szintugy a jognak és szintoly szigorú parancsa neki, mint például a váltóadás köteleztetése arra, hogy fizessen. Mindkét esetben olyan kötelezettségről van szó, a mely essentialéja egy olyan — előbbinél ethikai, utóbbinál gazdasági impulsusú — viszonynak, a melyet a jog ótalmi körébe vesz. A különbség csak az, hogy az ethikai érdeket védő jogparancsnál a cselekvés subsumptiója nem lehet olyannyira közélről kimért, más szóval tágabb a köre az eset individualitásának; és hogy a jogtalan magatartással szemben a jogos állapot helyreállítása vagyis a kikényszerítés az előbbi körben többé-kevésbbé rögzesebb. De ez a különbség is nem annyira ellentétekből, mint inkább csak fokozatból áll. Direct kikényszerítésről egyáltalán nem beszélhetni a jogban, hanem legfeljebb a cselekvés többé-kevésbbé approximativ surrogatumának a helyreállításáról. A váltóadást nem arra szorítjuk manu mili ari, hogy fizessen, hanem elliczitáltatjuk a holmiját, egy szóval kiveszszük a vagyonából a pénzt. Ugyanigy a species traditiójára (átadási szerződés megkötésére) vagy a pactum de contrahendo-val kötelezett szerződés megkötésére (v. ö. O. 936.) nem kényszerithetjük a marasztalt felet, hanem legfeljebb surrogáltatjuk a közakarattal, vagyis birói uton a magáncselekvést (v. ö. végr. törv. 214. s köv. §§.). Gyakran azonban e surrogatio a vagyoni érdekek terén is már kevésbbé approximativ (végr. törv. 217.), vagy épen ki van zárva (végr. törv. 222. §.). Ismét nem egyszer a bár vagyoni jogi kötelezettség természete a birságok által való ugynevezett indirect kényszer (végr. törv. id. §.) sem engedi, hanem másnemű consequentiák levonása által (pld. szerződésfelbontás [elállás], kártérítés) kell a jogi erőből folyó sanctiót előteremteni. Mert, például a gyámot sem lehet hűségre, sem a közkereseti társasági tagot jóhiszemű eljárásra perelni, hanem elmozdítjuk a hűtlen gyámot, vagy a társaság feloszlását követeljük, ha a társ rosszhiszeműen jár el (K. T. 100. §. 2. pont). Ugyane fokozat látható descendendo az ethikai kötelmek sanctiójánál. Tiszteletre, engedelmességre például a gyermek házi fegyelem által szoritható (gyámi törv. 10. §.) Illendő viselet és tisztelet ellen való vétésnek a sanctiója ott van a prttban is (118.). A házastársi hűség megszegését sújtja a büntető törvény (Btk. 246. §.). Igaz, a mi a hitvesi szeretetet, vagy illendő bánást illeti, hogy ezt a törvény époly kevésbé teremtheti

elő, vagy surrogálhatja, mint nem a gyámi vagy tagtársi hűséget, s ezért mondja általában Frank (Közigazság törvénye 105. §.): „Mindazáltal házi körben, a mi a kötelességeket illeti, való, hogy többet bír a szeretet, mintsem a törvény, és hogy annak hiányát emez csak keservesen pótolhatja.“ Jogkövetkezősek azonban a hitvesi szeretetlenséghez vagy rossz bánáshoz is fűződnek. Így nevezetesen a válás, vagy házonkívüli eltartás kérdésénél. A dolgok végszava tehát mindenképen csak az, hogy e kötelmek nem a jogi minémiségben szenvednek hiányt, hanem a kénytető surrogatio lehetőségében állanak alantabb.

A T.-et nem is ez tartotta vissza a házastársi kötelmek részletesb megállapításától. Hanem a kimerithetetlenség és definiálhatatlanság. Kétségtelen például, hogy a házastárs a házastársának vallási vagy nemzetiségi érzületeit is kimélni, gyöngéi iránt is elnézőnek lenni, szüleit megbecsülni tartozik: mindez pedig nincs benne a felhozott részletezésekben. Másrészt igaza van a német birodalmi polgári törvénykönyv tervezetéhez (Entwurf) irt indokolásnak (Motive IV. 104. old.), hogy a mit e kötelmek közül a törvény különösen kiemelhet, az amugy is önkényt levezethető a házaseletre való kötelezettség egészéből; különben pedig a tüzetesb értelmet és minősítést tekintve, fogytig rászorul e levezetésre.

L. 1. D. 23. 2.: Nuptiae sunt conjunctio maris et feminae, et consortium omnis vitae, divini et humani juris communicatio.
— §. 1. Inst. I. 9.: Nuptiae sive matrimonium est viri et mulieris conjunctio, individuum vitae consuetudinem continens.
— c. 3. C. XXVII. qu. 2.: Individua...consuetudo est, talem se in omnibus exhibere viro, qualis ipsa sibi est et e converso.

A házasság intézményének fensőségét, s illetőleg az abból folyó házaseletnek sajátos bensőségét ma sem lehet hivebben kifejezni. De ebben egyszersmind valami specificum van, a mely mig egyrészt mély gyökerekkel ül az élő érzületben, másrészt a jogi ótalom övezetébe ugy foglalandó bele leghelyesebben, ha a törvény a házasságból deriválódó jogok és kötelezettségek főzsinórmértékeül magát ezt a mivoltát a házasságnak, mint az erkölcsi érzületben elevenen buzgó forrást jelöli meg.

Alapjában ezzel a jelen §. fogalmazása a német bir. ptkönyvet követi. De mégis a szerkezet közelebbi berendezésében eltér tőle. A német ptkönyv egész rövidséggel csak ennyit mond:

Die Ehegatten sind einander zur ehelichen Lebensgemeinschaft verpflichtet (1353.). Az Entwurf megfelelő tételének indokolása ennek bővebb exegesiséül ezt adja: Aus diesem Grundsatz folgt, dass die Ehegatten zu einer solchen Lebensgemeinschaft, aber auch nur zu einer solchen berechtigt und verpflichtet sind, wie sie dem Wesen der Ehe entspricht, und wie sie unter Berücksichtigung des Wesens der Ehe nach den obwaltenden Umständen für Ehegatten sich gebührt und mit der rechten ehelichen Gesinnung vereinbar ist. Mot. IV. 105. old.

Ebből is látható, miként a *consortium omnis vitae* mint kategória, nem maga az, a mi a házasságból mint jog s kötelesség — vagy másként kifejezve: mint a házassághoz alkalmazandó magatartás — következik. Ellenkezőleg az életközösség csupán egyik, bár kétséggel legjellegzetesebb, de egészben véve mégis inkább csak külső vonása neki. Ennyiben *proximum genus*-a, tekintve, hogy az életközösségnek egyéb fajai is vannak vagy lehetnek, például szülő s gyermek közti életközösség, testvérek, sőt jó barátok közti életközösség, szerzetesi, apácák közti életközösség, vadházasok közti életközösség stb. Viszont e jellemvonás nem egyedüli jellegzetes vonása a köteles magatartásnak. Sőt ellenkezőleg, ehhez többi közt az is hozzá tartozik, hogy a férjet illeti az eldöntő szó (95. §.), miglen a zárdai életközösségben ez a guardiánt vagy fejedelemszontyot illeti; hogy a nő viseli férje vezetéknévét (97. §.); hogy a nőt megilleti a házvitel (98. §.); hogy a férj a feleséget eltartani köteles (96. §.) stb. Világos, hogy e köteles magatartásnak a házassági életközösség kategóriájával való megjelölése e szerint, míg egyrészt csak közvetett és nem direct megjelölés, másrészt mint körülírás is annyiban egyoldalú, a mennyiben a legközelebbi nemmel szemben való megkülönböztető sajátságot csak jelzi, de eléggé ki nem domborítja.

A T. előtt helyesebbnek látszott azt, a mire itt a törvényakarat szándéka megyen, maga nevével egyenesen megnevezni. Mert a házasság maga valóságában az, a mi a házastársaknak joguk és kötelességök. E mellett azonban nem volt mellőzhető az életközösség kategóriájával való körülírás, már csak azért sem, hogy a törvényhozás intentiója a házasság eme legjellegzetesebb oldala tekintetében kifejezésre jusson. De ismét e jellegzetes oldalt házagos lett volna egyszerűen odavetni. Hanem

szükséges legott kellőleg és egymáshoz való viszonyukban is kidomborítani azon eszmei forrásokat, a melyekből az életközösség eme fajtájának a zsinórmértéke közelebbről meritendő. E két forrás jelesül: maga a házasság mivolta, és a törvény egyes rendelkezései. A viszony pedig e kettő között dióhéjban az: hogy előbbi általános, szélesebb, de viszont háttérben állóbb, miglen az utóbbi szűkebb, de viszont előbbinek, mint levezetési alap a jogalkalmazásnál, előtte álló, derogáló. Ilyen rendelkezése, a törvénynek például az, a mi a T. 98. §-ában a nőnek a házviteli hatásköréről foglaltatik. De különben egyáltalán a 95—100. §-ok.

Hogy csakugyan a „házasélet“ a neve annak a magatartásnak, a mely a házasságból mint jog s kötelesség következik, arra nézve figyelmet érdemel, hogy fölteszem, ha csak az a baj, hogy a férj visszaélve (95. §.) az eldöntő szóval, a feleségét a házvitelben, bevásárlásokban korlátozza, az a mi ellen a vétés irányul, nem az életközösség kívánalma általánosságban, a mi adott esetben a házasfelek közt tényleg meg van, hanem a házasélet zsinórmértékének az az oldala, a mely épen specifi-cuma az életközösség eme fajtájának. Ez fejti meg, hogy a német birodalmi ptkönyv is elvétele (1361.) és eltérve az alaprendelkezés terminológiájától, ez igény tárgyát „Herstellung des ehelichen Lebens“-nek nevezi.

Egyik, vagy jobban mondva egyedüli olyan kölcsönös kötelmek a házastársaknak, a mely geometriai pontossággal kifejezhető: a házastársi hűség. Ezt tehát veszély nélkül ki lehetne a törvénytövegben mondani. Csakhogy ez felesleges. A házasságtöréshez a törvény egyéb helyein fűzött jogkövetkezések minden kétséget elhárítanak arra nézve, miként ez a házasság mivoltából folyó kötelmeknek egyik legelseje.

Kérdés, vajjon a házaséletre való kölcsönös kötelezettségére nézve a házasfeleknek nem kell-e azt megállapítani, hogy az nem egyedül magán-, hanem közkötelesség? Mindenesetre ezzel e kötelezettség egyedülállóvá tétetnék a magánjogi codexben gyökerező obligatiók között. Való, hogy a családjogi viszonyokban a jog és kötelezettség gyakran válhatatlanul egybe van forrva, mert a mi, például, az apai hatalomban jog, ugyanaz tulnyomóan egyszersmind kötelezettség is, mint nevezetesen a gyermekről való gondoskodás, törvényes képviselő. Ennyiben

e helyzet emlékeztetne a közjog teréből például a birói hatalomra, a mely a kinevezett birónak épugy joga, mint kötelessége is. A párhuzam annyiban is talál, a mennyiben mindkét esetben, a mai jogfelfogás szempontjából az apai hatalomnál is, a kötelezettség a prius, a jog pedig némikép csupán a kötelesség kellő teljesíthetésének eszközeül adatik. De ott már véget ér a párhuzam, hogy míg a birói hivatalból folyó kötelesség a közállomány irányában való kötelezettség, az apa kötelességeivel szemben álló jogosult alany senki más, mint a gyermek, kinek a közállomány a gyám- s gondnoki intézményben csupán supplálja az önmagáról való gondoskodási és jogcselekvési képességet. A házastársi kapcsolatból folyó jog és kötelezettség között azonban ez a viszony sincsen meg. Itt e kettő, nem épen mondhatni, hogy egybe van forrva; egyik sem eszköze a másiknak; inkább csak egymás mellett állók, mint minden synallagmatikus jogviszonynál. Más a tartalma, tárgya a jognak és ismét más a vele szomszédos kötelezettségnek. A mint például az adásvételnél az eladónak nem az a kötelezettsége, a mi a joga, t. i. hogy a vételért követelje; és ismét a vevő részén is a kötelezettség nem arra megy, hogy a vétel tárgyát követelje: így a házasságnál a házas félnek nem az a kötelezettsége, a mi a joga, t. i. hogy a másik házastárstól a házaseletet követelje, hanem hogy ezt annak kívánatára maga részéről teljesítse. Itten ép azért a jognak azonos tartalmu kötelezettséggé minősítése mást jelentene, mint az atyai hatalomnál. Minden bizonnyal elismerendő, hogy eminensebb a közérdek abban, hogy az egybekelt felek együtt éljenek és békességben éljenek együtt, mint abban, hogy az eladó s vevő jogait paragon ne hevertessék. Ebből magából az is levonható, hogy a feleket a házaseletre hivatalból kellene szoríttatni. Az egyházjogban az officiositás ily messze menő elve nem is ismeretlen. A világi közhatalomnak azonban egyházi fenytékek rendelkezésre nem állanak. Következőleg legfeljebb arról lehetne szó, hogy a házaseleket mindkettejük akarata ellenére karhatalommal kényszeritenők az együttlakásra, vagy legalább is pénzbírság, fogházbüntetés által. Ez ellenkezik a mai jogérzettel. A mai jogérzület még annak sem igen látszik kedvezni, hogy a házaseletre való kötelezettség, mint magánkötelezettség, biróilag kikényszerithető legyen. (Lásd alább a 101. §-nál.) Így nem marad egyéb hátra, mint az

officiositás érvényesülését azon erkölcsi kényszerre reducálni, a mely a házassági peres eljárás egynémely eszközében, minő különösen a békéltetés, az ideiglenes elváltatás, kínálkozik. Semmi esetre sem jelenti ez a házasság intézményének a leszálását a törvényhozói appretiatióban. Nem a cél, mint ilyen, hanem az arra vezető eszközök alkalmatossága felől való meggyőződés az, a mire a korszellem módosulása vonatkozik. Végre pedig megjegyzést érdemel, hogy a mennyiben a törvényhozásnak ily rendszabályokra s ezzel *implicite* a házasságra való jog s kötelességnek közjogi egybeforrasztására elegendő okai lennének is, ennek megvalósítására a hely s alkalom nem a magánjogi *codificatio*, hanem a közrendészeti törvényhozás.

95. §.

Fennálló jog: Frank 105. §. Törvényes kifejezést nyert a cselédtörvényben is (1876 : XIII. t.-cz. 4. §.): „a cselédség fogadása rendszerint a családfőt, a férjet illeti“ — „a férj szava ezekre nézve is döntő.“ A formulázás némely pontjaiban a német bir. ptkönyv (1354.) van alapul véve. Jelesül a kiemelésében a lakóhely és a lakás iránt való elhatározási jognak. Továbbá annak, hogy a férjnek eme felettes jogállása határát leli annál a pontnál, a hol a visszaélés kezdődik. A visszaélésnek a fogalmi körülírását mellőzi a szövegezés. Ez felesleges. A mi eziránt a törvénytörvényben zsinórmértékül adható, ez az alkalmazásnál ugyanis magától értetik, a szövegezést pedig nehézkessé teszi. A mint hogy az Entwurfnak idevonatkozó meghatározását (... wenn die Entscheidung sich als ein mit der rechten ehelichen Gesinnung nicht vereinbarer Missbrauch des Rechtes des Ehemannes darstellt) a német bir. ptkönyv is (1354.) elejtette.

„Hatalomkör“-nek nevezi a T. a férjnek itten körvonalozott jogállását. Mindenesetre az is. Minden más a magánjogban gyökerező jogkörből természeténél fogva eltérő. Elhatározási, intézkedési jogkör. A törvényből folyó „felhatalmaztatás“. Hogy ez nem a nő személye felett való hatalom (*mundium*), tehát nem olyas valami, mint a szülei vagy gyámi hatalom, a melynek a személy, bárha megszűkült korlátok között, még mai nap is mintegy jogtárgyként áll alatta: az efféle, az egyes intézke-

désekben semminő támponttal sem bíró értelmezést különösen is kizárni valamely más műszónak, péld. itten is a „hatáskör”-nek vagy a „jogkör”-nek használata által, nem látszott szükségesnek. A férjnek a „házi körre vonatkozó... ügyekben” van meg ez az elhatározási hatalomköre. Ha a nő ehhez nem alkalmazkodik, ez csak annyit tesz, hogy nem úgy viseli magát, a mint kell. Ennek ismét a sanctiója csak indirect (v. ö. 102. §. „alapos okból”). A direct sanctio nem végrehajtható (101. §.), és csupán előkészítője az indirect sanctiónak. Egyenes birói kikényszerítését az alkalmazkodásnak kizárja a mondott 101. §. Önvégrehajtási jogát a férjnek a felesége személye ellen, s ezzel többi közt az ugynevezett házi fenytékre vagy arra való jogsultságát, hogy nejét hatalomkarral magához hurczolja vagy hurczoltathassa (miként a gyermeket vagy gyámoltat) a szövegből levezetni annál kevésbbé lehet. A nő, bárha nem teljesen egyenjogu fél a férjjel a házi szövetség közös ügyeire nézve, de saját személyére ép úgy, mint vagyonára nézve (107. §.) semmi néven nevezendő férji hatalom alatt nem áll. Spontán tagja, személyében független tagja a családi szervezetnek. Különbözők csak a „hatáskörök”. (V. ö. 98. §. 2. bek.) A nőt férje/iránt való „engedelmességre” törvényesen kötelezni a mondottakból folyólag, de különben e szó értelmének rugalmasságánál fogva, nem lehet.

„Köteles...figyelembe venni”: nem pusztán csak erkölcsi intelem. Van neki (indirect) sanctiója. Jelesül a midőn a felek magatartása egészében kerül megítélés alá.

Abban, hogy a férjnek e §. adta jogkörével „visszaélni nem szabad”, magától benne van, hogy visszaélés esetén a nő a férj elhatározásához alkalmazkodni nem köteles. A német bir. ptkönyv ezt (1354.) explicite kifejezi. Ez felesleges. Például a férj szántszándékkal egészségtelen lakást vesz, botorul odahagyva jó állását, felcsap tengerésznek s idegen országban akar lakást alapítani stb.

A jelen §. 3. bek. egy, bár igen tág, utmutatást ad, a mely mind a mellett nem épen értéktelen és még kevésbbé felesleges. A férj u. n. eldöntő szója és a tartás gondjai együtt és viszonyosan járnak (v. ö. Frank id. h.). Megesik, hogy a férj merőben a feleségnek a vagyonán élődik, és a feleségé e mellett igen gyakran a gond is, egy szóval ő a voltaképeni családfentartó.

Most előállna a férj s egyben-másban dönteni akarna, péld., hogy nagyobb lábon éljenek, máshová tegyék át lakásukat s efféle. Bár igaz, hogy az összhelyzet] egészének a birói szabad mérlegelése már a jelen §. 2. bek.-ében elégséges támaszponttal bír, de mégis ez a szempont, a mely t. i. a jelen §. 3. bek.-ben van kifejezve, annyira nyomatékos s az igazságos egyensúly érdekében oly annyira postulált, hogy a nő jogosult állásának törvényes megszilárdítását véle, mint concrétébb támaszponttal növelni, a T. czélszerűnek látta.

96. §.

Fennálló jog: Frank id. §. A férj ebbeli kötelezettsége azonban alapjában véve nem közönséges obligatio, hanem csupán egyik oldala a házassági kapocs alapján a törvény által is reárárt ethikai magatartásnak. Ez az, a minek körülírását a jelen §. nem tartotta feleslegesnek. A férj másképen szólva: „kenyerét megosztani tartozik a nővel“. Ez tehát más, mint például a családfő halálát okozónak tartáskötelezettsége (v. ö. 1874 : XVIII. t.-cz. 2. §.). Erre utal kiváltképen „a házaselet természeté“-nek zsinórmértékül állítása. Közönséges (az összmagatartás egészéből kiszakított) obligatióvá válik a tartáskötelezettség a 102. §. szerint.

A tartáskötelezettség részletezésébe félreértések eltávoztatása okából bocsátkozik a T. A férj az ő saját helyzetének mindenben megfelelő állást tartozik a nejének nyújtani. Tehát nemcsak az éhhaláltól megóvni. A tüzetesebb casuistikát megállapítani aztán az adott zsinórmérték fonalán a bíróságok föladata. Például vajjon fürdőzés „gyógyítási költség“-e, melyet a férj visel? Nyilván az, ha szükség volt rá, és a férjnek a társadalmi, vagyoni sorsával a bevett józan szokások szerint megegyező.

Önként következik, hogy a férjnek a nő ily értelemben vett tartására fordított költségei iránt senkinek ellenében felszámítási vagy visszkereseti joga nincsen. Azon kérdés is, vajjon az utolsó gyógyítási költségnek a megtérítését a neje hagyatékából igényelheti-e (v. ö. csődt. 60. §. 2. pont) ezzel tagadó értelemben el van döntve. De igenis másoknak ő ellenében lehet megtérítési joga, a negotiorum gestio közön-

jelbe tett „családnév” a kapcsolatot kívánja megadni a T. egyéb helyein használt kitéttel és újabb törvényeink terminológiájával (v. ö. 1894 : XXXIII. t.-cz. 44. §.).

A férj nemességének, rangjának, állásának communicatiójáról nem rendelkezik a T. Az általános polgári magánjognak ilyesmi nem lehet tárgya. A mi mindenekelőtt a nemességet illeti, az erre vonatkozó szabályok ugyis fenmaradnak. Egy inkább már csak hulladékaiban fennálló intézményt kellő precízióval általszöni a modern codexnek ezen és egyéb (jelesül a leszármazásra vonatkozó) helyein, különben is aránytalan feladat volna. A rang és állás kérdése pedig nem annyira jogi, mint inkább társadalmi, s következöleg a társadalmi conventiók által megoldandó és megoldott kérdés.

„Viseli” más szóval nevévé válik ő neki, minden magán-s közjogi következtetéseivel a név s viselője közti viszonynak. Vagyis e §. nemcsak a nő névviselési jogát kívánja kifejezni, s ebbeli kötelességét sem csupán a házastársi kötelességek szempontjából (101. §.), hanem e viszonyt mint az abszolút joggal constituált alapját a kizárólagosságnak is s ugyancsak viszont mint alapját az egyéb (különösen közigazgatási jogi természetű) sanctióknak is megállapítja.

Eltilthatja-e a férj nejének, hogy a korábbi férjétől származó neve alatt például írjon vagy játszodjék, énekeljen stb.? Ilyesminek közvetlen eldöntésébe nem bocsátkozik a törvény. Ez épen csak olyan, mint az, hogy eltilthatja-e egyáltalán, hogy hivataloskodjék, színészkedjék, tanítónő legyen stb.? Ezen és hasonló kérdésekben a törvény alkalmazása van hivatva, hogy a 94. §. fonalán („a házasság mivolta”) állást foglaljon, illetöleg az élő-eleven ethikai felfogásnak a házaselet követelményeiről, kifejezést adjon. Önként értetik (101. §.), hogy minden ily eltiltása, korlátozása a nőnek csupán praejudicialis természetű lehet.

Arról sem kell rendelkezni, hogy minő módon viselje a férje vezetéknevét a nő. Saját vezetéknevével, saját vagy a férje keresztnévvel stb.? Nagy Jánosné — vagy: Nagy szül. Kis Julia — vagy: Nagy Julia . . . Ilyesmiben az életnek ugy sem lehet egyöntetüséget parancsolni. Egyébként ez már nem is annyira jogi, mint jobbadán nyelvtani kérdés.

Hogy a nő a férje nevét özvegységében is megtartja, ez

önként következik abból, hogy a törvény azt, hogy férje halálával a tőle származó nevét elveszitené, sehol sem mondja. A házasság felbontása esetére a H. T. 94. §. rendelkezik.

98. §.

A nő házviteli hatáskörének a kérdése alapjában kétoldalu. Befelé és kifelé való. Mindkét irányban a kérdés sokkal jelentősebb, és kivált kifelé való vonatkozásában sokkal actualisabb is, semhogy a T. habár csak általánosságokban mozgó és mozgatható elvileges megoldás elől kitérhetett volna. Mintegy a gerincét a megoldásnak adja a T. Ezt aztán bővebben betölteni ismét az alkalmazás feladata.

Ezen megoldásban is a T. az Entwurfnak (1275. és 1278.) illetőleg a német ptkönyvnek (1356., 1357.) a formulázását veszi alapul. De egyszerűbb, annak nehézségeit lehetőleg elkerülő szövegezésben.

Mindenekelőtt explicite kijelentendő volt, hogy a „házvitel . . . a nőnek a dolga“. Azaz: joga és kötelessége. Ennek a pontnak a jelentősége magában véve tisztán befelé való. A férj köteles nejének ezt a hatáskört átengedni. Nem teheti azt, hogy például gazdaszonyt fogadva az egész háztartásvezetést erre bizza, feleségét pedig minden hatáskörből egyszerűen kizárja. Ha mégis megteszi, vétett a házaseletnek megfelelő magatartás ellen (94. és 101. §§.). E mellett a férjnek megmarad az a joga, hogy a házvitel irányát, vezérelveit, gazdasági korlátait, a melyek közt a nőnek mozognia kell, kitűzze. Erre utalnak e szavak: „a 95. §-ból folyó korlátok között“. A nő ekként e körben mintegy végrehajtó közege a férjnek. Vezetése, jogosult felügyelete alatt áll neki. Hatásköre azonban mégis nem derivált, hanem önálló alapon nyugvó, proprio jure való, s ép ezért nem mellőzhető.

A 2. mondat a mellett, hogy az 1. mondatot a befelé való viszonyban kifejti, kifelé képviseleti jogot ad a nőnek („nevében“). Mindössze tehát azt jelenti, hogy a nő egyaránt megteheti (férjével szemben véve a kérdést), hogy például a háztartási czikkeket saját nevében (csupán saját magának lekötélése mellett, vagy saját pénzén) szerezze be, de mégis a férje „részére“, azaz ennek ellenében felszámíthatólag; valamint meg-

teheti, hogy a férje nevében s ezt kifelé érvényesen kötelezve eszközölje a bevásárlást. A 3. mondat az életben gyökerező értelmezési szabály, a mely ugy a harmadik ügyletkötőnek, mint magának a nőnek jogosult érdekei védelmére szolgál. Természetes s kivált a 100. §-ból következik, hogy ezzel a nőnek másodszorban való felelőssége, nem ugyan directe az ügyletből, hanem megtérítésképen, kizárva nincsen. Ez a kérdés egyébiránt, legalább elvileg, független attól, hogy az ügyletet a nő kötötte-e. E körülmény legfeljebb annak tanusításaul lehet nyomatékos, hogy a nő ez által a 100. §. szempontjából documentálta, hogy az illető ügylet azon a körön belől mozog, a melyre az ő másodszorban való teherviselési kötelezettsége kiterjed. De például nem szenved kétséget, hogy ha például a férj, a kit a neje tart el, magának ruhát méretett, annak áráért a nő a 100. §. alapján szintén felelős lesz.

Casuistikába vágó kérdés: hátha, például a nőszabó nem tudta azt, hogy az a nő, a kinek hitelez, már (vagy ismét) férjes asszony, hanem például őt még mindig egyszerűen csak X. Y. hajadon leányának, vagy önálló keresetű vagy vagyonu hajadonnak, vagy X. Y. özvegyének tekintette? Nyilván ily esetben a nő mint ügyletkötő direct felelősségbe is eshetik. A T. jelen §-a épen nem áll útjában („kétség esetében“), hogy a ki nem fejezett (a másik féllel nem tudatott) képviselet eseteire vonatkozó szabályok kellő érvényre jussanak (1008. §.).

Mik a határvonalai a nő házviteli hatáskörének? Ezt nem lehet tüzetesebben elkeríteni, a nélkül, hogy nagyonis casuisticus térre lépjen a törvényhozás. Ez pedig nem feladata. Kétségtelenül a kérdés, kivált kifelé véve, t. i. a képviseleti kör szempontjából, szerfelett aktuális és praktikus. Fölveheti-e a nő a lakást férje nevében, vehet-e például egy zongorát a kontójára, butorberendezést s effélét? Mégis a mondott okból le kell mondani e kérdések közvetlen törvényhozási megoldásáról. A gyakorlat feladata lészen a törvényben kimondott elvnek a vonatkozásait minden irányban kiképezni. Ilyetén tágasságaiban a törvényt szónak egyéb pontokon is megnyugszunk. Például a kereskedelmi meghatalmazottak hatásköre nem kevésbbé csupán csak elvileg van a törvényben meghatározva (K. T. 43. §.). Egyik főnehézség különösen még az is, hogy az ismérvek, a melyeken a kérdés fordul, nem mindig épen csak a nemét ille-

tik az ügyletnek, hanem olykor mennyiségi ke kell hogy igazodjunk. Ezért természetesen vált ahhoz képest is, hogy mi a sorsuk, vagyonuk a h ép ugy, mint a hogy a kereskedelmi meghatalmaz jogköre függ az illető konkrét ügyletnek a terjed absolut kritériumú, a minő a cégvezető).

Csak természetes, hogy például a gyermekekről való gondoskodás elvileg szintén a házvitelhez a T. szövege egyáltalán ki nem veszi. Az azt dolog, hogy ez mire s meddig terjed? Felfogadhat nyesen — férjét kötelezőleg — házi tanítót vagy z nevelőt, nevelőnőt stb.?

A mi pedig már azt illeti, hogy mennyibe saját személyében az olyan ügyletekből, a melyek körén túllépett: ez, önként értetődleg, az ál-képvisel közönséges elvek nyomán (v. ö. K. T. 52. 1024. §§.) ítélendő meg.

Hogy a férj a nőtől a házviteli hatáskört e részben elvonhatja, ez következik ugy az összvisz mézetéből, mint egyébiránt a képviselet mivoltá ezt a jog a társasági viszonyon kívül átalán alap pedig elvonhatja minden legkisebb ok nélkül is. föltétlenül meg van a hatálya, tehát független lépésben vezérlő okoktól. Ő mindenestre kötele nőt, mint a házvitelben egyszersmind az ő törvé lőjét s illetőleg ezt a hatáskört, mint a §. szöve is van, csak kellő okokból (95. §.) vonhatja el csupán köztük, kettejük közt befelé való kérdés. S e kötelezettségnek kikényszerithető értelemben n. Kifelé való hatálylyal a nőnek képviseleti jogát a ellenére ráerőszakolni nem lehet. Ő teljes hatályl okból felfüggesztheti az ő, e részben mintegy vé gének a hatáskörét. Hogy minő okból tette ez 101. §. értelmében tartozik számot adni. Harmad hogy a férj e ténye által az ő hatalmával v 2. bek.), ellen nem vetheti. Mellőzendő volt a n 1357. §-ában foglalt olyatén rendelkezés, hogy a elvonása ellen — ha az a férj részéről jogával v kép jelentkezik — a gyámhatóságnál kereshet, mé

hajtható és kifelé is hatályos, orvoslást, a mi mint közvetlen és kényszerítő hatósági beavatkozás a házasságra csak káros visszahatással járna. Ilyesmi csak olajat öntene a tüzre, miglen a praepjudiciális beavatkozás (101. §.) esetleg békitőleg, észreterítőleg hathat.

Más megint az, hogy a hatáskör elvonásának kifelé csak akkor van hatálya, ha az kifelé kellőképen nyilvánult. Ez a meghatalmazásra és képviseleti jogra vonatkozó általános elveknek szükségszerű folyamánya. A hol egy valamely külső tényből, minő itt a házastársi kapcsolat, a képviseletnek egy bizonyos köre törvényszerűen önként következik, ott ahhoz, hogy e következés elhárítva legyen, természetsszerűleg megkívánandó, hogy az a másik tény, a mely e következést kivételesen elnyesi, szintén külsőleg és mások által felismerhetőleg nyilatkozzék. Ezt postulálja a forgalom biztonságának itt is szem előtt tartandó vezérelve.

A német ptkönyv a hatáskör-letiltás absolut érvényű publicatiójának a módját az u. n. Güterrechtsregister intézményével kapcsolatosan adja meg. Ez az intézmény, a mely leginkább a kereskedelmi cégjegyzékekre, ezen belől pedig az azelőtt megengedett hozomány, hitbér és jegyajándék bejegyzésekre (1840: XVI. törvényczikk 9. §., K. T. 552. §., csődt. 267. §.) emlékeztet, hazánkban merőben ismeretlen. Behozását komolyan szóba alig is lehet hozni. Nincs elegendő tárgya sem a mi házassági vagyonjogi rendszerünkben, a mely sem a férjnek törvényből folyó rendelkezési (kezelési) jogát az asszony vagyona felett nem ismeri (107. §.), a melylyel szemben a concrete kikötött megszorításoknak publicitásáról gondoskodni kellene; sem viszont a nő rendelkezési jogának megszorítását nem engedi (107. §.), a minek aztán a publicításra szüksége lehetne. Ebből folyólag az életnek a feladata azokat az alkalmas módokat kitalálni, a melyek a női hatáskör-letiltásnak a jelen §. végmondatával szemben a kellő hatályt biztosithassák.

A T. e részben úgy könnyít a férj helyzetén, hogy a harmadik személyt a férj hatáskör-letiltó intézkedésének tudomásulvétele tárgyában „kellő gondosságra” kötelezi. Ez a „kellő gondosság” természetsszerűleg kívül áll a gondosság tarifált kötelmi jogi fokozatain, a mi már csak abból is következik, hogy ez mint nem valamely megalakult kötelmen belől kifejtendő gon-

dosság egyáltalán nem esik a kötelemi jogi rendelkezések alá, hanem oly gondossági mértéket jelent, a melyet a bírónak a jós illetőleg rosszhiszeműség releváns kérdéseinek általános hason-szerősége nyomán kell mérlegelnie.

99. §.

A jelen §. rendelkezése megfelel a való életnek. Nélküle a házaseleti magatartás törvényes megszabására (v. ö. 94. §. infine) vonatkozó alapelvek, s kivált a 96. és 98. §-okban foglaltak, csupán egynémely, jelesül az ugy nevezhető közép és felsőbb társadalmi rétegekre illenének. Tehát szükséges, még pedig mulhatatlanul szükséges volt a törvény élethűsége érdekében arra utalni, hogy itt a házaseleknek az életsora mennyire döntő. Az a boltos, mesterember, munkás, kocsis, béres, hivatal-szolga stb. stb. olyan életre, életközösségre nősz, a minő az ő sorsának az élet eleven értelme szerint okosan megfelel. A nő törvényes helyzetének is, a megfelelő magatartás mértékét tekintve, ehhez kell idomulnia.

Az önálló keresést a német ptkönyv nem emliti, hanem csakis a férj üzletében való közreműködést (1356. II.), miglen az önálló keresésre való kötelezettség legfeljebb a férj kereset-képtelensége esetére és akkor is inkább csak elrejtetten (azon-ban a jelen §. által érvényre emelt helyes megszorítás nélkül) van benne a nő keresetképességére utalás által (1360. II.) kimondva.

A T. ezzel szemben azt, hogy például egy hajdunak, kocsisnak a felesége mint mosóné, kofa önállóan keresni tar-tozhatik, szintoly közvetlenül az intézmény törvényes szerke-zetébe valónak kellett, hogy tekintse, mint azt, hogy a boltos vagy mesterember felesége az üzletnek a vitelében segédkezzék.

A fő azonban, mindent összevéve, e §-ban maga a vezér-eszme, és annak kellőképen való kidomborítása. Ez jelesül a felek életsorsára való utalás. A tüzetesebb tartalmat ennek megadni aztán a judicatura feladata. A törvény részéről ele-gendő, de az aztán szükséges is, hogy a kellő életfelfogás valódi mérlegelésére a törvényes támaszpontot a törvény alkalmazójá-nak a kezébe adja.

De fontossággal bír ez az utalás még egy másik, jelesül távolabbi szempontból is. Ebben van leginkább kitüntetve, mint a T. általános szellemének is egyik középpontja az, hogy a törvényhozás a nőnek háziköri jogállását nem elvontan merev, hanem a házasfelek konkrét társadalmi és életbeli helyzetéhez való viszonylással alkalmazandó, tételekkel óhajtotta szabályozni. Ennyiben a jelen §. kivált a T. 98. §-ához áll közvetlenül szoros kapcsolatban, hivatva lévén jelesül arra is, hogy ez utóbb említett §. miként leendő felfogása és alkalmazása útjára közvetve némi világot derítsen. Ezen, kivált a 99. §-ból levezethető relativitás alattomban értéke nélkül, egyáltalán nem lehetne a 98. §. tárgyául szolgáló irányban törvényes szabályozásba bocsátkozni, másképen, mint vagy az életellenes jogalkalmazás veszélyével, vagy pedig végtelen casuistikájával az élet megkívánta árnyalásoknak. Mert egyebet nem említve, a törvény különben vagy oda lyukadna ki, hogy a gazdag mágnásné, férje kívánatára ép úgy tartozik a főzőkanalat kezébe venni, mint a csizmadia felesége, illetőleg oly közvetlen felügyeletet gyakorolni a házvezetésben, mint a hogy ez az u. n. középosztályban a háziasszony részéről szokásos, avagy pedig egy terjedelmes konyhai és illetőleg gazdasszonyi rendtartást kellene törvényhozásilag vagy felhatalmazás alapján rendeletileg kibocsátani. Egyik mint másik szélsőségtől csak az óvhat meg, ha tudva van s illetőleg annak kivehető subintelligiturját a törvény szabálya kellően emlékeztetbe hozza, hogy az a mi e kérdésekben a konkrét mértéket adja, mindig maga az élet, a melynek jogosult megállapodott szokásait a törvény nem megváltoztatni óhajtja, sőt ellenkezőleg az, a mit a törvény parancsol, épen csak az, hogy a mit az élet okosan magával hoz, ez az a mindenkori zsinórmérték, a melyhez való jóhiszemű alkalmazkodás és becsülettel belévetett hit a törvény oltalmát élvezi.

100. §.

Azon tétel, hogy a nő is viszont köteles férjét, ha ez arra rászorul, eltartani, hazai jogunkban eddigelé nem jutott nyílt kifejezésre. Nincs meg az osztrák jogban sem. De a midőn bíróságaink az asszonyt a férje házában közösen elfogyasztott élelmi cikkek árában, sőt a közösen birt lakásnak a bérében

is a férj fizetéseképtelensége esetére elmarasztalják,* e mögött voltaképen ez a tétel rejlik. E nélkül a nőt, saját személyére tekintve, fegfelvebb felényileg lehetne marasztalni, minek utána egyetemleges kötelezettségnek kötelmi jogi alapja a gazdagodás elvei szerint ily esetekben nincsen, s ekként az ily ítéletek csupán csak a mondott tételben birhatják a voltaképeni gyökeket.

Ezt nem tekintve is, ez elv következni látszik a házasiéleti viszony és házassági kapcsolat bensőségéből, viszonyossági követelményeiből. Kimondja a németptkönyv is (1360. II.). Hogy azt jogunk ki nem fejlesztette, azt a rendi jog idejére nézve, kiválóképen megmagyarázni látszik a nőnek jogilag nyomottabb vagyoni helyzetére vezető legislativ elv (fiágiság), újabb jogunk körére nézve pedig, talán az idő rövidsége is.

A jelen §-nak értelménye egyébiránt még csak az, hogy a nőt a férj szükségleteinek mint a házasiélet költségei egyik alkatrészenek (110. §.) a viselése terheli az esetben, ha és a mennyiben a férj azokat egészen vagy részben fedezni nem képes. Mert a házonkivüli eltartásról a 102. §. külön rendelkezik. A nőt tehát terhelik a házasiélet költségeiből: 1. a férj szükségletei jelen §. alapján; 2. saját szükségletei (mert a férj tartáskötelezettsége elesik s következésképen tehát a nő magát fentartani kénytelen, s az e célra szolgált javakért a 98. §. körén belül is a gazdagodás elvei szerint felelős harmadik személyek irányában); 3. a közös leszármazók szükségletei a 250. §. alapján; 4. saját külön leszármazóinak szükségletei a 250. §. alapján. Ellenben nem terhelik a férj külön leszármazóinak szükségletei. Ez utóbbi körülmény ki nem zárja kivált a még a házi körbe tartozó ezen gyermekek javára a 101. §. érvényesítését a nő ellenében az adott összhelyzet körülményei alapján, vagyis az erre vonatkozó kötelezettség birói kimondását sem. Vagyis e tartás nem terheli a nőt mint obligatio, de terhelheti a nőt a férje mint ama gyermekek atyja irányában, mint a 101. §. alá eső köteleesség indirect sanctióval.

* Azon kérdés, érvényben maradhatnak-e némely lakbérleti szabályoknak olyatén rendelkezései, melyek szerint a nő a lakás béreért közvetlenül és egyetemleg felelős, az életheléptetési törvény alkalmából lézen mérlegelendő.

A férjnek ismét a keresetképességére s nem a tényleges keresetére van a súly helyezve. Ha a férj nem keres, holott kereshetne (leköszön hivataláról például), a nő ott hagyhatja, a nélkül, hogy házonkívüli tartásra kötelezni lehetne őt („alapos okból” 102. §., 96. s 100. §§.).

Ellenben a nőnek a kereső képessége, mint az erre való utalás a szövegben mutatja, csupán a 99. §-ból folyó korlátok között jöhet tekintetbe. Vagy helyesebben: csupán az e §-ból levezethető értelemben. Irányadó ugyanis e részben is az élet. Bizonyos társadalmi osztályu nőkre nézve jogilag tekintetbe vehető keresetképesség egyáltalán nem létezik.

Természetes, hogy ha a törvénykönyvben a nő subsidiárius férjtartási kötelessége illetéknéppen elismerésre jut: a házasság felbontása esetére sem maradhat meg a törvény a mai jog álláspontján (H. T. 90. §.), mely szerint csak az elvált nő követelhet vétkes férjétől tartást, de a férjet az elvált vétkes nővel szemben ily követelés subsidiariter sem illeti. E tekintetben tehát az összhangot helyre kell állítani azon a módon, a melyet a törvényhozó a T. és a házassági törvény egyenlőtlenségeinek elsimitásában általában követni fog.

101. §.

Arról, hogy a házasfelek a házasságot folytatására mind a ketten hivatalból szoríttassanak, a mai világban (mint fentebb a 94. §-nál érintve lett) szó sincs. Vagy a mennyiben szó lehetne is, az semmiképen sem a magánjogi törvényhozásnak a tárgya.

De még magánjogi kötelezettségként való kikényszeríthetése is a házassági kötelek teljesítésének (együttlakás, továbbá a szorosabb értelemben vett debitum conjugale stb.) ellenkezik a mai jogérzettel. A házasság intézménye épen erkölcsi magasztosságánál fogva nem lehet elegendő alap a személyes szabadságnak oly direct és közvetlen lenyűgözésére, mint a minőt az ily kényszereszközök involváltnak.

Ez által semmiképen nincsen kizárva, önkényt értetődleg, hogy a közrendőri hatalom, tisztán csak saját szempontjaiból, s az azok szerint mérlegelendő felelősség mellett, ad hoc intéz-

kedések által valamelyest, kivált a férjnek a támogatására, a házasság élet fentartása érdekében közbe ne léphessen. De ez irányban is nyilván egész más dolog, például az alattomban, netalán épen csábítója társaságában megszökött nőnek a hatósági visszaszállítása a férj házához, és ismét egészen más eset az, ha a nő férje házáat nyíltan hagyja el, vagy bár férje tudta nélkül, de szüleihez vagy rokonaihoz vonul el.

A házi körben való eltartás kötelezettsége volna az egyedüli, melynek direct kikényszerítéséről szó lehetne. Ez is azonban a végrehajtás nehézségein törik meg, mert a végrehajtás tárgya nem fixirozható. A férj vagyonára vezetendő zárlat messze menne. A svájczai terv. 194. §-a, mely szerint a bíró oly esetben, a mikor a férj feleségének és gyermekeinek gondját nem viseli, a házastársak közös követeléseit részben vagy egészben a feleség kezéhez utalványozhatja, miáltal a nő átmenetileg mintegy a közös vagyon kezelőjévé válik: a magyar házassági vagyonjog rendszerébe nem illik bele. Legegyszerűbb, ha a nő a tartás megtagadása esetén megszakítja az együttélést és házon kívül tartásra (102. §.) perel, a mi az 1893: XVIII. t.-cz. 18. és 117. §-aihoz képest esetleg már 24 órán belül végrehajtásra vezethet, ha pedig a férj távol van, a nő a T. 98. §-a értelmében segíthet magán. Házon belül ideiglenes kezelési intézkedés (hogy pl. a bíró egyelőre a legszükségesebbeket utalványozná a férj vagyonából a nő kezéhez,) nem vezetne célhoz és csak növelné a házi béke megbomlását.

Magát a pert tekintve, a melyről a jelen §-ban szó van, az tehát tisztán csak praejudicialis jellegű. Célja egészben véve a jogi helyzet tisztázódása, eredménye pedig a körülményekhez képest a békesség helyreállítása, vagy a netaláni további igények és lépések számára a jogtalaj előkészítése. A hazai élet ugyan azt tanítja, hogy e pernem a házasságok alig szokták igénybe venni. Az eltökélt válás keresztülvitele rendszerint sokkal sürgősebb, semhogy a válni szándékozó azt egy ily pernek előrebocsátása által megláttatni óhajtaná. De mégis azt rendelkezésekre bocsátani, s illetőleg ezutánra is meghagyni szükséges. Javaslja ezt nem csupán a célszerűségi szempont, a mennyiben itt kivételesen épen olyan perrel van szó, a mely a kibékülés magját nyújthatja; hanem azon döntő elvileges szempont is, a mely a praejudicialis pereket a magánjogrendszer

összes vonalain megengedetté teszi, a melynek tehát épen csak itt való megtörése semminő alappal nem birna.

A 2. és 3. bek. szabályai összhangban állanak a H. T.-nek a megtámadási per indítására és az abban való perképességre vonatkozó rendelkezéseivel.

Az efajta perek tisztán személyes természete kizárja azt, hogy azokat a sértett házastárs nevében más is megindíthassa: innen a törvényes képviselőt ily irányu korlátozása. Visszás volna, hogy az ilyen kérdéseket az elmebeteg házastársnak az általános törvényes képviselője, vagy ha ez maga a másik házastárs, ügygondnok által a gyámhatóság tétethesse pernek a tárgyává. Viszont az is természetes, hogy a szerződképtelen házastársat, a ki házastársi kötelességeinek öntudatában sincsen, a házaseletnek megfelelő magatartásra kötelezni nem lehet, a mi nemcsak az ellene való perindítást, hanem az ellene még szerződképessége idejében indított per folytatását is kizárja (lévén ez a két eset a marasztalás jelentőségére nézve azonos). Az elmebetegség miatt gyámság alá helyezett a T. általában nem tekinti ugyan szerződképtelennek; minthogy azonban a törvényhozás a jelen viszonyok elrendezésében az olyan ingatag alaptól, minőt az elmebetegség miatt gyámság alá helyezettnek esetleges világos pillanataiban fenforgó akaratelhatározási képessége nyújt, ki nem indulhat: az ilyen gyámoltakat a jelen §. szempontjából is a szerződképtelenekkel azonos elbánásban kell részesíteni.

A más okból (kiskoruság, gyámság egyéb esetei) nem önjogu házastárs perképessége ugyan hazai jogunk számára, a mely a nőt férjhez menetel által nagykorusítja, actualitásában nagyonis szük körre szorul. Szó lehet főképen a pazarlás vagy iszákosság miatt gyámság alá helyezettokról. A dolog természete utal oda, hogy az ilyen per iránt ők maguk, s ne a törvényes képviselőjük, a ki esetleg épen maga a házastárs, disponáljon.

102. §.

Egészben véve e §. 1. bek. megfelel a jelenlegi törvényes gyakorlatnak hazánkban. Explicite rendelkezni a kérdésben, ajánlja magasfoku actualitása.

A 2. bek. az 1. mondatában egyszerű folyománya a 100. §.

okból, a tartásnak más módon való kiszolgáltatása által a tartásra jogosult házastársnak amugy is kedvezőtlen helyzetét még inkább súlyosbithassa. Azért a tartásfejezet id. §-ára való utalás helyett a tartás kiszolgáltatásának módját itt a kötelezettre cogens rendelkezéssel ugy kellett megszabni, hogy a jogosult házastárs a tartás kiszolgáltatásának ezen rá nézve kedvező módjához minden esetre ragaszkodhassék.

103. §.

Minthogy a családjog II. czimének 5. fejezete a rokonok tartáskötelezettségét részletesen szabályozza és ez a szabályozás a törvényen alapuló tartási kötelmekre nézve a *sedes materiae*-t jelenti: a házastársak tartási kötelezettségének részleteiben az említett szabályozásra való utalás mutatkozott legczélsebbnek.

Az utalásnál természetyszerűleg mellőzni kellett a tartásfejezet azon §-ait, a melyek a tartás mértékét írják körül, mert a házastársakra nézve e zsinórmértéket ez a fejezet tartalmazza. Ez magyarázza, miért mellőzte a T. e helyen a 265. §-ra való utalást is. A tartáskötelezettség mértékének labilitása és annak a viszonyok változásához idomuló hullámozó alkalmazkodása a házastársak tartási kötelezettségére nézve már magában az e kötelezettséget megalapító vezérszakaszok (96., 100. §§.) szövegében amugy is határozott kifejezésre jut.

A házastársi és rokoni tartási kötelezettség *concurrentiájá*-nak eseteit a T. 257. §. és 258. §. 2. bek. oldja meg.

104. §.

Ezen §. rendelkezését a házastársi mint legszorosabb vagy legalább is a legbensőbb családi kötelékre való tekintet indokolja. Általános ethikus érzés, a mely a monogamia természetéből folyik, hogy a házastárs az, a ki az elhunytban a legtöbbet temeti el. Ő az, a kinek mintegy a saját fele élete a boldogulttal elköltözött. Jogi oldala e rendelkezésnek mindenekelőtt az, hogy a végtisztesség kegyelete érdekében a házastárs az elhunytnek hagyatéka terhére rendelkezhetik. Az örökösök önzése ebben nem vethet gátat. Az ő megrendelése *competens*,

a mennyiben a határokon túl nem csapong. Másik az, a mi e §. különállását indokolja, hogy a végtisztesség kötelme alól a 102. §-beli korlátok a túlélő házastársat föl nem mentik. A bárminő okból különváltan élő házastársának is a házastárs a végtisztességgel tartozik. A mondottaknál fogva a T. e helyen nem elégedhetett meg a tartásra kötelezett subsidiárius eltemetési kötelezettségével (268. §. 2. bek.). Önként érthető, hogy itt direct birói kikényszerítésről az idő rövidségénél fogva szó sem lehet. Annál fontosabb, hogy a negotiorum gestor a kiadásoknak a hagyatékon kívül, a hátramaradt házastárs személyében is, jogilag föltétlen fedezetét bírja. A házastárs és a hagyatékok egyetemleg felelnek a temetési költségért. A kettő között, mint a §. 2. mondata mutatja, végső sorban a felelősség a hagyatéké. Közérdek is javálja a házastárs ebbeli kötelezettségének világos megállapítását.

105. §.

A „quam in suis rebus“ ugyszólva minden törvényhozásban bevett ezen mértékét mindenütt a házasság bensőségével méltán indokolják. Ha már az üzlettársasági viszonyban e mérték elegendő (v. ö. K. T. 72. §.), igen nagy következetlenség volna, e megszorítást itten elejteni. Kiterjed pedig az egész házassági vagyonyjog körére, főképen pedig a női szabadvagyon és hozomány intézményeire, ezenkívül a 98. §. körére is (v. ö. még 120. §.). A közszerzeményi intézmény körében ennél is enyhébb a mérték (v. ö. 133. §. 4. pont, 143. §.).

106. §.

Jelen, egészbenvéve az 1886: VII. t.-cz. 22. §. b) és c) pontjaira támaszkodó intézkedés szervi jelentőségénél fogva ide volt felveendő, miglen ugyanazon §. a) pontjának intézkedése a házassági vagyonyjogi fejezet egyes szétszórt helyein jut kifejezésre (113., 125., 171., 175. §§.). A mondott törvénytörvénypontok azonban igen hézagosak, például bárminő értékes ingóknak, tegyük fel egy egész üzletnek foganatosított odaajándékozására, munkaszerződésekre stb. ki nem terjednek.

Azért a T. a részletezés mellőzésével a közokirati kényszer általános clausulával — a szokásos alkalmi ajándékozások

kivételével — a házastársak közt kötött mindennemű vagyoni tárgy, akár dologi, akár kötelmi ügyletre kiterjeszti. A közokirati kényszernek ez a kiterjesztése azon alapul, hogy házastársak közt komoly ügyleti szándékkal kötött ügyletek nagyon ritkák s jobbára csak akkor fordulnak elő, midőn különböző házasságbeli gyermekeik érdekeiről van szó. Ily körülmények között az ily ritka ügyletek határozott kiemelése s az ügyleti szándék komolyságának dokumentálása végett helyes szigorú alakszerűséget kívánni meg érvényességi kellékül minden oly ügyletnél, melyet a házastársak egymással vagy egymás iránt létesítenek.

„Egymás irányában“ pl.: beszámítási, választási, visszalépési nyilatkozat, optio (pl. bánatpénzre), jus offerendi gyakorlása.

Önként következik a jelen §-ból („a mely mások közt . . .“), hogy az a házassági vagyoni jog körébe vágó cselekményekre egyáltalán nem terjed ki. Így világos, hogy a vagyonkezelés átengedéséhez a férj részére (108. §.) semmi formaszűrség nem kell. (Ugyanigy pl. 126. §. 4. pont: „megegyezés“.)

„Ellenkezik a házasság természetével“ pl. a házastársak közt kötött szolgálati szerződés.

Kérdéses lehet, nem szükséges-e a közokirati kényszernek ily tág érvényesülése mellett közokirati formához kötni a házastárs által a másik házastársért vállalt kezesség vagy adósságátvállalás érvényességét is? Ennek ellene szól, hogy az intercessio nem mindig kezesség alakjában történik, hanem pl. együttes kötelezettség vállalásával is; erre pedig a forgalom sérelme nélkül nem lehet a közokirati kényszert kiterjeszteni.

Ezzel kapcsolatban az 1886: VII. t.-cz. 23. §-át, mint czélalant, és harmadik személyek rovására szólót implicite szintén elejti a T. annyival inkább, mert a férj az életben a házasság természetes folyamánként legtöbbször a nő hallgatag meghatalmazottjaként szerepel, az élet e felfogásával pedig a meghatalmazásnak közokirathoz kötése homlokegyenest ellenkezőnek. Ezzel a megbízási viszony kérdése maguk a felek közt megmarad az 1. bek. szerint a közokirati kényszer alatt. Csupán a képviselői jog megadásának kifelé való ereje van alóla kivonva. Különben is a mondott §. a szóbeli bárminő terjedelmű meghatalmazás érvényét szintén ki nem zárja („kiállított“), vagy legalább is az kétséges („szóló“).

Az 1886 : VII. t.-cz.-nek a bizonyító erőre vonatkozó szabályai (21. §. a) b), 22. §. inf.) nem tartoznak az anyagi törvény keretébe. Sorsukról az életbeléptetési törvényben fog kelleni rendelkezni. Magának a 22. §-nak id. végső határozmánya, a mennyiben nem a bizonyító erőt tárgyazza, mint a jogügyleti érvénytelenség alattomban értetődő jogkövetkezése mellőztetett.

Ugyancsak az életbelépt. törvényben lesz figyelembe veendő az id. t.-cz. 24. §. 3. bek. is.

A váltónyilatkozatokra (v. ö. id. t.-cz. 24. §. 1. bek.) vonatkozó szabályok érintetlenül hagyását helyesebbnek látszott magában a codexben kimondani, s e rendelkezést ki kellett terjeszteni a kereskedelmi utalványokra s a rájuk vonatkozó szabályok alá eső többi értékpapírra (K. T. 294., 295. §.) mint szintén materiális causa nélküli forgalmi értékpapírokra is.

A halál esetére szóló ügyletek különállását azoknak különleges természete eléggé indokolja.

MÁSODIK FEJEZET.

Házassági vagyoni jog.

Bevezetés.

Vagyonjogi rendszer.

A házassági vagyoni jogi rendszer vezérelveinek a megállapításánál a hazai codificationának nincsen valami széles választási köre. Ha a házassági vagyoni jogrendszerek derék válfajai gyanánt e hármat vesszük alapul s nevezetesen I.) a dotális vagy paraphernális rendszert, II.) az igazgatási közösség (Verwaltungsgemeinschaft) rendszerét és III.) a vagyoni közösségi rendszert: akkor azt mondhatni, hogy Magyarországon, ideértve az osztrák polg. törvénykönyv hazai alkalmazási területeit is, e válfajoknak csupán egyike ismeretes. Ez nevezetesen az említett válfajoknak a legelsőbbike.

A hazai jogképződésnek ezen eddigi eredménye elegendőleg igazolja, hogy a T. egyáltalán mérlegelés tárgyává teendőnek sem igen tartotta azt, hogy az utóbbnevezett válfajok közül akár az egyiket, akár a másikat alapul vegye, avagy az abba tartozó rendszerek egyikét vagy másikat a szerződés általi létesítés

megengedése által bár csak mint megengedettet meghonosítani próbálja.

Igy a mi mindenekelőtt a német bir. ptkönyv által vezér- vagyis törvényes rendszerül statuált igazgatási közösségi rendszert illeti (1363—1431.), ez homlokegyenest ellenkezik azzal a jogérzetünkkel, a melyben a feleség vagyoni jogi helyzetének a szabadsága gyökerezik.

Ez okból nem lehetett szó az előző fejezet körében a német ptkönyv 1358. §-ának a recipálásáról sem, a mely a férjes nőt főleg a szolgálati és munkaszerződések kötésében korlátozza, illetőleg a férjnek (igaz, hogy csak a gyámhatóság felhatalmazása alapján) erre nézve felbontási jogot ad.

Minden házasságvagyoni jogi rendszernek vannak fény- és árnyoldalai, s az említett rendszert is a német *codificatio*, a mint nem hiába tekinti a legnémetebbnek, azonképen nem hiába tekinti a viszonylag legjobbnak sem. Mindazáltal a T. annak meghonosítására, nem érintve e helyütt azon okokat, a melyek az arra célzó [szerződés tilalmazására (107. §.) indították, már csak azért sem vállalkozhatott, mivel egy széleskörű szabályhalmaznak a tömeges receptiója és az idegenszerűség által csak fokozott alkalmazási nehézségei, igenis tulságos ára volnának annak az egészben véve mindenképen csak problematikus előnynek, a mely egy-egy szórványos esetben e révén a hazai jogéletnek netalán kijutna. Egyébiránt megjegyzést érdemel, hogy e válfaj nem is annyira az igazgatási közösség, mint inkább a női vagyon férji igazgatásának (és haszonélvezetének) a rendszere.

Ugyanezt az álláspontot kénytelen a T. elfoglalni szemben a harmadik válfajjal, a hova az általános, továbbá a részleges (szerzeményi közösségi, ingóközösségi, és eme kettőt vagy kombináló, vagy az utóbbit összébb szorító különféle közép-) rendszerek tartoznak, értve ez alatt mindig csak azon (volta-képeni) vagyonközösségi rendszereket, a melyek a közösségbe tartozó férji s női vagyont dologjogilag is egy tömeggé olvasztják, s mint ilyent a férjnek, bár a feleség hozzászólása által többé-kevésbé megkötött, kormányzása alá helyezik. Itt már nem csupán a férji suprematia sajátos elvei, hanem a tulajdonközösségnek e válfajjal vele járó különleges (u. n. németjogi, mondhatni, *pro partibus indivisibilibus*) alakzata, a legidege-nebb örökjogi alakulások (*fortgesetzte Gütergemeinschaft* N. 1483.

s k.) és természetesen még tömegesebb receptió (N. 1437—1557.) volna az ára annak a néminemű előnynek, a mely kétségtelenül jár ezekkel a rendszerekkel is.

Minden konkrét házasságvagyonjogi rendszer különben az említett derékválfajok szempontjából többé-kevésbé elegyes. Így a férji igazgatás rendszere is ismer, a szerződészerű kikötés esetén (N. 1368.) kívül is olyan női vagyont, a mely a férji haszonélvezet alá nem tartozik, sőt igazgatása alól is ki van véve (Vorbehaltsgut, 1366—1367.). Ebben tehát két válfaj (Nro II. és Nro I.) van kombinálva. Ismét a vagyonközösségi rendszerek már mindhárom derékválfaj combinatióját mutatják: Nro III., vagyis közös vagyon (Gesammtgut, N. 1438., 1519., 1549.); Nro II. vagyis férji igazgatás és egyszersmind férji haszonélvezet alá tartozó női vagyon (Sondergut der Ehefrau, az ált. vagyonközösségnél, N. 1439., illetőleg eingebrachtes Gut der Ehefrau a szerzeményi és az ingó közösségnél N. 1520—1524.; 1550—1554.); Nro. I. szabad női vagyon (Vorbehaltsgut der Ehefrau, N. 1440., 1526., 1549. §§.). E szétszedés természetesen csak a női vagyontra való kihatás szempontjából tünteti föl a válfaji elemeket, és nem a vagyontömegek számának feltüntetését czélozza. Utóbbi esetben a férj vagyonának különböző jogi minősítés alá eső alkatelemeire is kellene tekintenünk. Ha erre is tekintünk, akkor a vagyonközösségi bármelyik rendszer a következő különféle vagyontömegek megannyi önálló jogi sorsát hozza magával: 1. közös vagyon; 2. női különvagyon; 3. női szabadvagyon; 4. férji különvagyon; 5. férji szabad (a közösség javára eső haszonélvezés alól kivett) vagyon (csak az ált. vagyonközösségnél N. 1440. v. ö. 1526., 1555.); 6. női olyan különvagyon, mely nem ugyan a férji (pl. az elidegenítési jogát a nőnek korlátoló) igazgatási jog, de igenis a közösség javára eső haszonélvezés alól van kivéve.

Ebből is látható, miként a konkrét házassági vagyonjogi rendszerek válfaji minősítése és elnevezése is, mindig csak a potiori, t. i. a benne elhelyezkedő intézmények legdirigensebbjéről, legfeltétlenebbjéről való. Nem képeznek ez alól kivételt a legelső derékválfaj csoportjába vonható jogrendszerek sem. Sőt épen e válfaj körében a jogrendszerek abban is eltérők, hogy nem mindenikben ugyanaz képezi azon főintézményt, a mely után a minősítésben helyesen indulni lehet. Innen e válfaj elneve-

zésének is kétfélesége (dotális, vagy paraphernális rendszerek). Dotális rendszernek voltaképen egyedül a római nevezhető. Annyiból, először is, hogy jó ideig a dos volt az egyedüli intézménye a rómaiak házassági vagyoni jogának. Mert a meddig a manus-házasság járta, a római feleségnek, mint *alieni juris* personának egyáltalán nem lehetett vagyona, a mely a többi intézmények, jelesül a paraphernák iránt való viszonyoknak a kérdését fölvesse. E mellett a dos az öröklési jog hivatásának egy részét is végezte, a mennyiben a férjhez ment leány nem birván atyja után törvényes örökösödési joggal, a dos állott helyt arra a célra, hogy az apai vagyomból a leányára is juthasson valami. Hozzájárult a szülők dos-adási kötelezettsége, a mi később a római jogban kifejlődött. A legtöbbet tette pedig maga azon a jogrendszerrel kölcsönhatóan élve-élő római társadalmi és világnézet, a mely abban, *ne in dotata mulier sit*, valami felsőbb szükségességet látott. Innen ez intézménynek termékeny humusa a római jogéletben és feneketlen *casuistikája* a római jogképződésben. — A jogszerkezetet tekintve, kétségtelenül az osztrák ptkönyv házassági vagyoni joga is dotális rendszer. Itt is meg van a szülők hozományadási kötelezettsége. De már az különbséget tesz, hogy a férj nem követelheti a neje dotáltatását, a mit a rómaiaknál a tartás megtagadása által *indirecte* tehetett. Ekképen a férjnek a házasság intézményéből folyó egyik legalapvetőbb kötelezettségét az osztr. tkv. kioldja abból a *correlativitásból*, a melyben az a dos-hoz a római jog szerint állott. Mindamellett az, hogy az osztrák törvényhozás a hozományt tekinté a házassági vagyoni jog főintézményének, ez abból a berendezésből is kivehető, hogy azt a házasság-vagyonjogi intézmények között a sorrendben legelsőnek tette. Végre is azonban az osztrák *Heirathsgut* nem autochtón, nem is önfejlesztette, hanem recipiált intézmény. Életkörét, gyökereinek mélységét tekintve, legalább is - e tkv. hazánkbeli alkalmazási területein, halovány, a rómaihoz képest eltörpülő. De itt egy különböztetést kell tenni. Ha azt mondjuk, hogy a házasságok azért dos-nélküliek tulnyomóan, mert a szokásban s viszonyokban az rejlik, hogy a szülők a törzsvagyont nem szokták élőkben kiadni, minden bizonynnyal ez maga az, a mi a legtöbbet von el a hozomány életköréből. Csakhogy ez tovább megy. A mit a nő a házasságkötéskor bir vagy kap is, kivált

pedig a mit későbbben örököl, azt tulnyomóan nem szokás valóban hozományul lekötni, hanem az a hozományéval egyező rendeltetését rendszerint formai lekötés nélkül mint jogilag a nő szabad vagyona (paraphernája) tölti be.

Paraphernális vagyon a római jog szerint egyszersmind annyi, mint a nőnek szabad vagyona. Más szóval, hogy a nőnek összes vagyona, a mennyiben az a férjnek hozományul adva nincsen, a nőnek független és föltétlen szabad rendelkezése alatt áll. Ugyanigy van ez az osztrák jogban. És erről az oldaláról véve e válfajt, tartozik belé a magyar házassági vagyonjog is; véve akár a nemesek és honoratiorok jogát, a mely törvényből folyó közszerzeményt tulajdonképen, azaz a házasság rendszerinti joghatásaként nem ismer, akár a nem nemesekét, t. i. a közszerzeményi intézménynyel. Mert a közszerzeménynek az a fajtája, a mely a hazai jogé, bár végcéljaiban azonos a II. válfaj körébe eső (voltaképeni) szerzeményi közösséggel, de mégis azt a főelvet, a mely a paraphernális rendszereknek említett alaptételét képezi, nem bántja. Ennyiben a magyar rendszer mindenképen a női szabadvagyon rendszere. Nem mintha más intézménye nem volna. De, mert ez a főintézménye. Főbb a hozománynál, már csak azért is, mert a hozományadás hazánkban aránylag gyér, és ha sűrűbb volna is, még mindig csak esetleges. Főbb a közszerzeménynél, ha ezt az összlakosságra kiterjedőnek vesszük is, miként a T. contemplálja, a mennyiben a hazai jog a szerzeményi közösséget nemcsak kombinálja a törzsvagyonra vonatkozó női vagyon-szabadsággal, a mit a német alakzatok nem tesznek (legalább a német codexbe fölvett szabályozásuk szerint, mert a német az előtti partikuláris jogokban előfordulnak a szerzeményi közösségnek a magyar közszerzemény intézményéhez hasonló megjelenési formái: Gemeinschaft des Zugewinnstes, pl. a kurheseni jogban), hanem magát a közösséget csak ezen belől — t. i. nem érintve a házastársaknak saját szerzeményeik fölött való dologi rendelkezési szabadságát — emeli érvényre.

Szembeszökő egyébiránt, hogy paraphernális rendszer és női szabadvagyon-rendszer voltaképen nem synonym. A parapherna szóban az, hogy a nő e vagyonával szabad, nincsen kifejezve. Az olasz codex rendszere is paraphernális, a mivel a kifejezést tekintve jól megfér, hogy az a nőt a paraphernák

elidegenítésében igenis hozzáköti a férj, sőt némely esetben a bíróság által való, autorisatiohoz. Másoldalról e kifejezés, szószerint véve, nem jelenti a nőnek házasság alatti szerzeményét is. A női vagyonszabadság elve pedig erre is kiterjed. Ezenkívül a hazai terminológiát tekintve, tudjuk, hogy parapherna nálunk a Hkv. egyes helyeit nagyon is szószerűen vevő, de a Hkv. nem egy helyének megfejtésére teljesen alkalmatlan, felfogás szerint csak a jegyajándékot jelenti.

Ezzel a T. rendszere számára is, úgy az, hogy mi fölött nem lehet habozni, mint az, a mi még kérdés tárgyát képezheti, nagyjából meg van jelölve.

Nagy elvi kérdés a hazai legislatió számára egyedül a törvényből folyó közszerzemény kérdése. Ez az, a mire nézve a hazai jog mind e napig tényleg ketté van oszolva. Nem csoda, hogy a közvéleményben is a nézetek kétfelé állanak. A jog dualismusa mind a két ágában mély gyökeret vert, és nagy szegénységi bizonyítvány volna eddigi jogfejlődésünk organikus erejére, ha úgy az egyik, mint a másik jog nem tudott volna maga mellett a közfelfogásban sympathiákat gyűjteni.

A T. megtartja és általánosítja a törvényből folyó közszerzemény intézményét. Tehát kiterjeszti. Viszont azonban intensivitásában megnyesi. A támogató okai ez álláspontnak a III. alfejezet indokolásánál következnek.

A mi ezen kívül való, az részint önmagától adódik, részint viszonylag kisebb kérdés.

Igy mindenekelőtt bizonyos, hogy a hozományt, mint külön intézményt, nem lehet mellőzni. Sőt a mainál szilárdabb alapokra fektetése égető szükség. Viszont szintoly bizonyos, hogy ez intézmény nem lesz és nem lehet egyelőre uralkodó intézménye a magyar házassági vagyoni jognak. A hazai levegő megtüri, követeli ez alakzatot, de virágoztatására nem alkalmas. Ezért kellett ez anyag szabályozását lehetőleg rövidre szabni. És ugyanezért nem volt szabad azt legelső fejezetül adni.

Önként adódik a házassági vagyoni jogra vonatkozó szerződések szabadsága is. Eddig is a magyar törvényes házassági vagyoni jog, mint minden törvényes házassági vagyoni jog, többkevesebb korlátozással, csak subsidiárius.

A törvényes hitbér az elejtésre meg van érve. Az írott

hitbérnek külön intézményül meghagyása az öröklési szerződések mellett, jobbadán inkább csak formai jogtechnikai kérdés.

A fő-, s ép ezért legelső alfejezetül elhelyezendő intézmény, a T. álláspontjából kifolyólag is a női szabadvagyon intézménye. Ennek mintegy minusa, verseny-intézménye a hozomány. Csakhogy, a fentiek szerint, viszonylag csekélyebb jelentőséggel. Ezért látszott helyesnek, hogy az alfejezetek sorrendjében annak mellette, de utána legyen.

A többi intézmények, jelesül a közszerzemény, a hitbér, s a házassági szerződések, alapeszméikben, és a törvényből folyó vagy megengedett alakzataikban, a T. szerint is, miként az eddigi jogban, mindig alatta állanak annak az alapeszmének, a mely az I. alfejezetben nyer megtestesülést.

I. Női szabadvagyon.

„Különvagyonnak“ nevezik mai nap legelterjedtebben a nőnek nem hozományi vagyonát. De helyesebb a „női szabadvagyon“ kifejezés, a mennyiben világosabbá teszi az ellentétet, szemben a hozományul lekötött vagyonnal, s a mi a fő, kizárja az összetévesztést egy másik fogalommal, a melyre ugyanazon kifejezés szintén használatos, t. i. a (férji vagy női) különvagyonnal, mint a közszerzeményi vagyon ellentétével. A T. a „különvagyon“ szót csupán csak ebben az utóbbi értelemben használja (124. s köv. §§.).

A női szabadvagyon intézménye sarkalatos alapintézménye a magyar házassági vagyonjogi rendszernek. A választvonal ugyan a szabadvagyon és a hozomány (*allatura uxoris*) közt igen nagy mértékben mai napig el van mosódva. T. i. arra nézve, hogy mikor s mi által megy át a nő vagyona a hozományba, nincsenek biztos kritériumok, s ép ennél fogva a hozománynak fogalma és elnevezése átcsapott a női vagyon egészére, mi által, t. i. fogalmának extensivitása következtében jogi erejének intenzivitása vesztett, végeredményben pedig a női szabadvagyon és a hozomány intézményének több-kevesebb egybefolyására vezetett.

Oka ennek az, hogy a házasfeleknek vagyoni közös életét tulnyomóan nem jogi mértékek, hanem az életközösségből folyó

egyetértés kormányozván, a szemlélő előtt a tény és a jog közötti mesgyevonal eltűnik. Ezért mindazt, a mi a nőé, akkor, a midőn férjhez megy, hozománynak szoktuk nevezni, mert hiszen az tényleg ugyanis a férj keze alá kerül, s nem nézünk arra, vajjon jogilag is le van-e az kötve a férj számára (valódi hozomány), vagy pedig csak a nő hallgatagos belenyugvása teszi azt, hogy ő a fölött rendelkezik. De jogi szempontból ez utóbbi voltaképen csak álhozomány.

A T. egyik feladatául tekintette e kétértelműséget eloszlatni. Jelesül egymástól jogilag szigoruan elválasztván azt a vagyont, a mi csak tényleg hozomány, attól a vagyontól, a mi valódi értelemben constituált hozomány.

A jogtartalmi különbség a kettő között abban összpon-tosul, hogy a valódi hozomány a házassági kapcsolat idejére meg-másíthatatlan jogi erővel a férjnek lekötött vagyon (112. §.), ellenben a nőnek egyéb vagyona, bárha az életben tényleg szintén a férjnek rendelkezése alatt álló, de jogilag véve ez csak addig tart, a míg a nőnek tetszik.

E szétválasztás nélkül egyáltalán nem lehetne házassági vagyonjogunkat jogi alapokra visszavezetett elvek szerint berendezni. Az u. n. házhoz vitel nem megbízható jogi kritérium. Az pedig, hogy a nőnek minden vagyona eo ipso hozománnyul lekötött vagyon legyen, felforgatása volna a női vagyonszabadságnak, a mely pedig sarkalatos alaptétele az életből fejlett ebbeli intézményeinknek.

Vannak társadalmi csoportok, jelesül főként a kereskedői osztály, a mely a valódi hozomány intézményét, a maga szigoru praecisiójában postulálja. Ezt nem lehet ignorálni. De viszont az sem volna helyes, hogy az olyan női vagyont is, a mely ily szigoru intentióval lekötve a férjnek nincsen, valódi hozománnyá minősitené a törvényhozás.

107. §.

A jelen §. a nő teljesen szabad és független jogállásának a consequentiáját determinálja a vagyonban. Jus publicum, quod privatorum pactis mutari nequit. Az ellenkező szerződés semmis. Lex perfecta. A hozomány intézményével sem lehet ezt megkerülni. Kizárja nevezetesen a 113. §. 3. bekezdése.

Ezen egyik sarkalatos jogi basisa a hazai életnézetben, sőt ugyszólván közjogi rendünkben specifice gyökerező, női teljes vagyoni függetlenségnek szemben a férj állásával, a hozandó törvénybe okvetlenül explicite beiktatandó a T. felfogása szerint.

Arról, hogy a férj sem teheti viszont azt, hogy nejével szemben a vagyona feletti szabad rendelkezési jogról érvényesen lemondjon, nem szükséges rendelkezni. Ez alattomban értetődő, egyrészt a minori ad majus a jelen §-ból, másrészt abból, hogy az ily szerződés érvényének a törvényben semminő basisa épügy nincsen, mint a hogy nem volna az olyan szerződésnek, a melyet hasonló tartalommal nem házasfelek kötnének egymás között.

A §. második mondatával a T. önként folyólag s az előző §-ból is kivehetően nem akarja utját szegni a felek közt a női szabadvagyon tekintetében bármely megengedett magánjogi alapon álló szerződés megkötésének (106. §.; tehát pl. annak sem, hogy a nő férjével közkereseti társaságra lépjen, a mennyiben ennek feltételei egyébként megvannak). Csupán annak veszi elejét, hogy a nő más magánjogi czim nélkül a vagyona kezeléséről, az azzal való szabad rendelkezésről elvben s általában lemondjon s ezzel magát mintegy a férj fenhatósága alá helyezze („ily hatalmat”).

A T. szerint tehát: 1. nincs helye annak, hogy a női szabadvagyon közvetlenül (egyéb magánjogi jogalap nélkül) legyen visszavonhatatlanul a férj kezelése alá bocsátható, de 2. ki van zárva az is, hogy a férj a nő vagyonának kezelését a vagyonközösség alakjában kapja; vagyis: a házasfeleknek sem szerzeményi közössége, de még szerződésileg kikötött általános vagyonközössége (181. §.) sem köthető egybe a férji kezelés közösségének rendszerével.

Midőn ezzel a T. kimondja, hogy a nő férjével szemben nem mondhat le a vagyona fölötti rendelkezés szabadságáról, voltaképp oly tételt fejez ki, melyet a törvényértelmezés esetleg netalán másokra nézve is levezethet a T. rendelkezéseiből (956. §.). Ez elvnek a nőre való nyílt kifejezése azonban e mellett is szükséges, mert e kérdést amaz értelmezés esélyeitől függővé tenni nem lehet, s mert különben nem volna kizárva, hogy az értelmezés épen a házastársi viszony körében e lehe-

tőiséget enyhébben fogja föl; és nehogy a házassági szerződéseknek a 175. §-ban engedett szabadságából az ellenkezőre, vagyis a kezelési közösségnek kiköthetésére lehessen következtetni.

108. §.

Az 1. bek. e §-ban további kifejtése az előző §. elvének. „Visszaveheti“ önként értetőleg nem önsegélyre utalja a nőt, hanem birói uton való visszakövetelés értendő alatta. A „bármikor“ szó feleslegessé teszi annak külön kiemelését, hogy e vagyon a házasság megszűnésével a férj, illetőleg örökösei által a nőnek, illetőleg örököseinek kiszolgáltatandó.

A női vagyon házasesleti sorsának hazai életünkben ez a közönséges és mindenképen általános jogi kerete. Épen azért ez intézkedés föl vételétől nem tartóztathatta vissza a T.-et az a megfontolás, hogy e kijelentés tartalma az előző §-ból és továbbá a megbizási szerződésre vonatkozó kötelmi jogi elvekből (bár csak megszorítva 1673. §.) ugyis következik. Jelesül az igen kiterjedt actualitása e jogi keretnek teszi szükségessé, hogy annak a törvényben direct elvileges megállapítása befoglaltassék, a mire az élet a casuisticus kifejtést ráépíthesse. De kapcsolatban egyszersmind a 2. bekezdéssel, ez a kezelésátengedés a nő részéről a férj számára, a közönséges megbizástól különvált specificus ügyletté minősül, a melynek ugy fenforgása, mint közelebbi jogkövetkezése ugyancsak a házaseslet természetéből meríti a maga vezérelveit, a melyeknek a megbizási intézmény általános elveiben való elrejtése, illetőleg csupán ezekre való utalás alakjában történő kifejezésre juttatásuk, a jogrendszernek ezen pontját élethűségétől fosztaná meg. Nyilván a büntetőjogi felelősség szempontjából is egészen különálló a férj, mint vagyonkezelő helyzete.

Nevezetesen az „átengedés“ mint szerződési intencionak (ügyletakaratnak) itten sokkal kiterjedtebbek a factum concludensei. T. i. magában a hallgatólagos türésében a férj rendelkezésének, illetőleg a vissza nem követelésnek a nemleges tényében az „átengedés“ benne van.

A 2. bekezdése e §-nak ugyanaz, a mit azzal szoktunk kifejezni, hogy a férj a nő vagyonát számadás terhe nélkül kezeli. Az értelme azonban az egésznek a jelen §. 2. bekezdé-

sének kivihető intentiója szerint csak az, hogy a férj a kezelése alá jutott női vagyonnak addiglan tiszta jövedelméről nem tartozik számolni, a míg a nő őtet számadás terhe alá nem helyezi; más oldalról, hogy tehát az állagáról a kezelése alatt álló vagyonnak igenis feltétlenül felelősséggel és számadással tartozik a férj mint vagyonkezelő (arg. a contrario). A férj által kifejtendő gondosság mértékét a 105. §. adja, a melynek épen a jelen §. életköre a legjelentékenyebb alkalmazási tere egyszersmind.

A jelen §. egyébként alapeszméjében megfelel a német ptkönyv 1430. §-ának. Az u. n. Gütertrennung rendszere ugyanis, a melynek házassági szerződés általi kikötését a német ptkönyv megengedi, nagyban-egészben semmi egyéb mint a T. szerint a törvényből folyó elkülönzési rendszer. Az említett §. némely hosszadalmasabb körülírásait azonban a T. mint önként értetők, s olyanokat, a melyek a jogalkalmazást ugy sem könnyítik, nem találta fölveendőknak.

Az a minősítés, hogy a női vagyon általa huzott tiszta jövedelmét a férj „önkéntes hozzájárulásnak“ tekintheti, némiképp doctrinairnek, és a törvényben tehát feleslegesnek is tűnhetik föl szemben azzal, hogy ugyis meg van mondva, hogy a férj azt „szabadon fölhasználhatja“. De ezt még sem lehet mellőzni, sem itt, sem a 109. §. 1. bekezdésénél. Egyrészt nem: a törvény alapeszmei intentióinak világossága érdekében. T. i., hogy maga a törvény ezt ugy tekinti, mint a női vagyonnak a legtermészeteszerűbb rendeltetését. Másrészt nem, főleg azért, mivel ez által e jövedelemátengedés, mint egyszersmind a 100. §-beli magatartásnak a teljesítése, s ezzel egyuttal a 95. §. 3. bekezdése körében nyomatékos mozzanat, kap jogi minősítést.

109. §.

Jelen §. 1. bekezdése mellőzhetetlen ellensúlya az előző §-nak, s illetőleg az élet által követelt továbbfejtése az előző §. 2. bekezdésének.

A 2. bekezdése pedig e §-nak szintén elengedhetetlen felvilágosítója és egyszersmind hatályosítója a 108. §. egészének.

A 108. §-ban ugyanis félreérthetetlenül benne van azon, a nő vagyonjogi oltalmára alapvető fontosságú tétel, a melyet

németül úgy fejeznek ki, hogy „Frauengut schwindet nicht“. A férj a kezére jutott női vagyon állagáért, a 105. §. korlátaik között, épen úgy felel, miként más vagyonkezelő. Az, hogy a vagyont a házassági terhek viselésére elköltötte, mentségeül nem szolgálhat. A magáét költötte el, nem a nőét. Mindaddig míg a férj vagyonában a nő számára kielégítési alap van, a vagyonapadás a férj terhére esik. Ha pedig nincsen, akkor is a férj az elköltött női vagyon állagáért adóssági felelősségben marad. Egyszóval az ily vagyon tekintetében sem lehet a nőnek a helyzete kedvezőtlenebb, mint a hozomány állaga tekintetében, a melyért pedig a férj szintén felelősséggel tartozik (112. §. 3. bek.).

Másszóval: minden női vagyon, a mely a férj kezére jutott (jelesül főképen a férj által felvett, például örökségi pénz, vagy a női javak eladásából befolyt pénzösszegek stb.) lényegében kamat nélküli kölcsön, miként a hozomány, azon különbséggel csupán, hogy azt a nő bármikor követelheti férjétől (108. §. 1. bek.).

E mellett azonban a legnagyobb fonákság volna a nő vagyonából folyó tiszta jövedelemre is a mondott elvet kiterjeszteni. Ellenkeznék ez a 108. §. 2. bekezdésének alapeszméjével. Például a nő maga kasszálván be a házbér jövedelmét, osztalékait, kamatját stb. s aztán adván át a férjének, ez a 108. §. 2. bekezdése alá nem volna vonható, tekintve, hogy a férj magát az állagot, a honnan a jövedelem származik, nem kezeli; a mi a férjre igenis igazságtalan, a mondott bekezdés alapgondolatával szemben pedig kézzel foghatóan következetlen lenne. Annak, hogy a nő ilyen vagyont a férjének rendelkezésére bocsát, a házasság élet természetéből folyólag, nem lehet más a rendszerinti értelme, mint az, hogy e vagyon szabad fölhasználásra lett adva.

E bekezdés második mondata a nő oltalma szempontjából, különösen a végből szükséges, hogy ezzel az ugyane §. 2. bekezdésében foglalt védő rendszabály kijátszásának eleje vétesék. Ha a nő kijelentette is, hogy a férjének átadott vagyon az ő tiszta jövedelme, de a férj ezzel szemben tudta, hogy a neki átadott érték a női vagyon állagából került ki: erre a vagyonra a nő kijelentése daczára a következő 2. bekezdésben foglalt szabály marad az irányadó. Viszont a férj alapos fölte-

vésének tulajdonítandó joghatályt egyfelől az indokolja, hogy ily esetben a visszatérítési kötelezettséggel a férjet terhelni méltánytalan volna, másrészt a tulságosan szórszálhasogató s a viszony természetével ellenkező kutatása alól e jellegnek, s az erre építendő mérges rekriminációk alól az 'alap elvonassék. Az ítélőbiróra nézve is az ily viszonyok természetével egyedül egyező kellő szabadsága az arbitriumnak e nélkül teljesen hiányoznék.

A 2. bekezdésnek rendkívüli fontossága a nő jogi oltalma érdekében szembeszökő. Ugyancsak szembeszökő annak belső indokoltsága. Az ily engedélynek a tényálladéka az életben, a házaselet természetéből folyólag, többé-kevésbbé igenis ruganyos, meg nem markolható. Hallgatólagosságokban vész el. Ezért szükséges, hogy a törvény itt szigoru elvi állásponttal lépjen fel. Ki kell fejezni, hogy az ily engedélyt a törvény, mint egyszerű követelés-elengedést, ajándékszamba veszi, s ezzel annak érvényességét a közjegyzői okirat alakszerűségéhez köti (106. §.). Ezen elv nélkül a nőnek béketűrő engedékenységből a legérzékenyebb és legjogosulatlanabb megrövidülése származhatik. Itt is talál a hozomány analogiája. A hozomány-visszakövetelés elengedése is, önként értetőleg a 106. §. kiválmála alá esik.

Itt is természetesen sok függ az okos és helyes alkalmazástól. Ezt a törvényhozás, épen e kérdésben, semmiféle casuisticus terjengősséggel nem garantálhatja. Például a nő fölveszi az örökségi tőkéjét, s aztán a férjjel s gyermekekkel egyetemben elutazzák, elfürdözik. Erre s hasonló esetekre végül is azt kell mondani, hogy a pénz nem jutott voltaképen a férj kezéhez. Közömbös, hogy az uton vagy fürdőben az ő zsebében volt-e. Nem melegedett meg nála. Lényegében véve, maga a nő költötte el. Ő maga rendelkezett fölötte.

110. §.

E meghatározás a 108., 109., 114., 116., 117., 131., 176. §-ok értelmének tüzetesebb megjelölése érdekében volt, még pedig legalkalmasabban itten, t. i. a házassági vagyonjog alapintézménye körében, fölveendő.

A feleségnek törvénynél fogva arra való köteleztetése,

hogy ő a jövedelméből valamely részt a férjnek a házas élet terhei viselésének könnyebbitésére átengedjen (v. ö. N. 1427., 1428., 1441., 1526., 1549.), nem gyökerezik eddigi jogunkban. A feleség jogállásának függetlenségével sem igen egyeztethető össze, hogy jövedelmének egy részét törvénytől fogva tartozzék férje rendelkezése alá bocsátani. A kérdést vagy elintézi az okos egyetértés, s akkor úgy sem kell a törvény. Ha pedig az már felbomlott, az esetleg, s ilyenkor legtöbbször, már tényleg különvált nőt a hozzájárulásra kötelezni, a mondott szempontba ütközik. Egyébként az ellenkező irányú szabályozás, mint a német ptkönyv 1427—1428. §-ai is mutatják, jogtechnikailag nem igen sánczolható körül olyképen, hogy az ne legyen perlekedéseknek a tápanyaga épen ott, a hol a békének helyreállítására volna leginkább szükség. A T. e részből a praktikus célokra kielégítőnek véli azon jogkövetkeztetéseket, a melyek a 100. §-ból, továbbá a nőnek mint szülőnek tartási törvényes kötelezettségéből ugysis levezethetők.

A T. egyébiránt nemcsak a közös leszármazók tartását, hanem az olyan ivadék tartását is a házassági terhek közé sorolja, a ki csupán az egyik házastársnak a leszármazója. A házassági kötelék rendszerint amugy is közös családi körbe vonja a házastársak valamennyi leszármazóját, s így a házassági terheknek illető értelmezése az élet rendes alakulásának felel meg. Egyebekben e meghatározás jogosultsága külön-külön mérlegelendő azon egyes intézkedések szempontjából, a melyek körében annak jelentősége van. Leginkább felmerülhet e kérdés a hozomány szempontjából. A hozomány élvezetében ugyanis a férjet a feleségének tartásra jogosult s a 252. §. alá nem eső külön leszármazói nem korlátozhatnák (a 262. §. alapján sem), ha eltartásuk nem esnék a házassági terhek fogalma alá; s így a jelen §. eredménye az, hogy a 116. §. korlátozó intézkedései a feleség ivadéka javára is szólnak. Kevésbé jelentős, mivelhogy a közszerzeményi intézmény alapgondolatából önként folyó a jelen §-nak az az eredménye, hogy a közszerzemény megosztásánál a férj a 131. §. értelmében nemcsak a közös gyermekek tartásának költségeit számithassa a közszerzemény terhére, hanem a saját gyermekeinek tartását is, annál inkább a mostoha-gyermekek tartására fordított összegeket. A 343. §. alapján ideeső a nőnek a házasságon belől fogant törvénytelen gyermekek is.

Ez ugyan visszásnak látszik, de ez esetben a férjnek módjában áll a házasság felbontása által e következés alól szabadulni. Egyebekben a törvénytelen gyermekeket illetőleg a közszerzemény körében lásd a 133. §. indokolását.

A családjog jelen czime (e §-on kívül: 146., 148., 162., 166. §§.) a T. többi részeitől eltérőleg megtartja az „igény“ kitételt, olyan összetettebb jogviszonyból kiágazó relativ jogosultság jelzésekül, a mely a T.-nek e szót nem használó terminológiája értelmében a „jog“, „jogosultság“ illetőleg „követelés“ szóval volna megjelölendő. Ez az eltérés azzal függ össze, hogy a terminologiai vezérszók, miként a T. előszavában is említve lett, még nem tekintendők véglegesen eldöntötteknek.

111. §.

Ugynevezett praesumptio Muciana. Német bir. ptkönyv 1362. §. A T. helyesnek látta e kérdést itten a női szabadvagyon intézménye körében elintézni, mert épen a nő vagyoni köre általában az, a mire e vélelem vonatkozik.

A vélelem a maga egészletességében minden esetre megfelel a hazai életnek és jogfelfogásnak, és az erre vonatkozó törvényeink általános szellemének (1881: LX. t.-cz. 49. §., csődt. 46. §.). Azonban az a mi az 1. bekezdésben foglaltatik, tudniillik az általános vélelem a férjnek tulajdonjoga mellett (lényegében ez az, a mire a német ptkönyv szorítkozik) nem elegendő. Szükséges arról is intézkedni, hogy a vélelem megdöntésére, a mennyiben a feleség részéről a házasság ideje alatt történt szerzésről van szó, nem elegendő az ő személyében végbement formális szerzismódot kimutatni, hanem kell egyszersmind azon materiális forrást, a melyet úgy nevezünk, hogy nem a férjének a pénzén szerezte (v. ö. csődt. 46. §. 1. bek.).

Az 1. bek. csak „dolgozokról“ szól. Tehát testi dolgok, mihez általánosan kiterjedt értelemben hozzáértendők azon papírok, a melyeknek „tulajdonáról“ általában beszélni szokás (v. ö. K. T. 300. §.). A taxatiót erre nézve, mint a hogy ez a német ptkönyvben foglaltatik, a T. egyrészt feleslegesnek tartja, de másrészt ez nem is veszélytelen, a mennyiben az értelemnek szándékolt kiterjedtségét előre limitálja. A hol a „tulajdon“ kérdése jogfogalmilag ki van zárva, ott a rendelkezés ugyis

tárgynélküli; a hol pedig az nincs kizárva, ott a megszorítás nem volna következetes.

A nő használatára szolgáló dolgok kivétele nem teljes és nem is gyökereznék eddigi jogunkban. Az ily dolgok még mindig a férj tulajdonában vannak, bárha neje használatára vette is azokat a férj. És az élet is azt mutatja, hogy az ily dolgok — a mennyiben a nő nem hozta őket a házhoz — szintén a férj pénzéből szoktak átlag kikerülni. E kivétel a 96. §-hoz viszonyítva ép ezért következetlen volna.

Felesleges is talán megjegyezni, hogy a tulajdon kérdése és a lefoglalhatóság kérdése (v. ö. végr. törv. 49. §.) nem esik egybe. Az említett törvényszakasznak nem tisztán tulajdonvélelmi kiinduló pontjai, hanem egyenesen protectiv célzatai vannak. A nő öltözete a férj ellen vezetett végrehajtásnál akkor sem foglalható le, ha ki van mutatva, hogy az a férjnek a tulajdona. Viszont ha a nő ellen megy a végrehajtás, igény útján feloldandó a női öltözet, ha a férj a tulajdonát kimutatja.

A 2. bekezdés vélelme a nő által szerzett mindennemű vagyontárgyra, illetőleg általában a nőnek vagyonszerző tevékenységére vonatkozik. Tehát nemcsak „dolgokra“, mint 1. bek. A nő nevére szóló adóslevélről (követelésről) e szerint be kell bizonyítani, hogy azt nem a férj pénzéből adták kölcsön, hahogy a kölcsönadás nem a házasság ideje előtt történt. Hogy az ellenkezőnek a bizonyítása e téren nem annyira közvetlen, hanem igenis közvetett bizonyítás útján szokott végbemenni, mutatja a praxis, és következik a dolog természetéből.

A „növelte“ kifejezés, mint a mely csupán az egyes új vagyontárgyak hozzájárulását jelenti a nő vagyonához, nem zárja ki a vélelmet azon szerzések tekintetében, a melyek üzleti miségökben véve vagyonszaporodással nem járnak (pl. csere, vétel, fizetés felvétele). Sőt ez a főtere a vélelemnek. Ugyanis épen az állítandó helyre az ellenbizonyítással, hogy az ellenérték nem a férj vagyonából, hanem a nőéből vagy harmadikéből került ki.

A T. 120. §-a és a jelen §. közt nincs semmi correlatio. Azt azonban külön kiemelni sem kell, mikép a jelen §. vélelmei nem csak harmadik személyek irányában (miként N. 1362. l.), hanem maguk a házaspár között is hatályosak.

II. H o z o m á n y.

112. §.

A hozomány definitióját mellőzi a T. A döntő kritériumok azonban belőle indirecte levonhatók. Főképen a jelen §-ból és a 114. §. 2. bekezdéséből. Hozomány tárgya lehet mindaz, a mi haszonélvezet tárgya lehet (arg. a jelen §.), értve utóbbi alatt természetesen az usus-fructus irregularist is. Alapjában véve a hozományadást materiális intentió karakterizálja, miként az ajándékot. Módjának sokfélesége tehát ép oly szertelen, mint az ajándékadásé. A legaktuálisabb választóvonal mindenesetre az, a mely a női szabadvagyonról (mai ugynevezhető álhozományról) különbözteti meg a hozományt. Ez a választóvonal, materialiter véve a 107., 108. s 112. §§-ok egybevetéséből, formailag pedig a 113. §-ból nehézség nélkül teljes praecisióval levezethető. Azon kérdés, hogy a hozományadás ajándékozás-e és kinek javára tett ajándékozás, nem a törvényhozó által megoldandó kérdés.

113. §.

A jelen §. a középpontja azon álláspont kifejezésre juttatásának, a melylyel a T. a valódi hozományt önálló intézményül kidomborítja. A hozomány a férj élvezetére (112. §.) lekötött vagyona (107. §.) a nőnek vagy másnak (114. §.). Ha a nő azt akarja, hogy az a vagyon, a mit ő a férjnek átad, jogilag ily módon alá legyen vetve a férj hatalmának; ehhez kell a közjegyzői okirat. E nélkül az átadott vagyon a 108. §. alá esik. Az ígéret pedig, figyelemmel a 108. §-ra, egyáltalán nem kötelező.

Ugy az ezt kifejező 1., mint 2. és 3. bekezdéseiben a jelen §. a nő szabad akaratának és vagyoni rendelkezési függetlenségének az oltalmazását czélozza.

Természetes, hogy a közjegyzői okirat nem a hozomány átadásához mint physikai tényhez, hanem a hozományul lekötés ügyletének érvényességéhez szükséges („nyilatkozata”).

114. §.

A jelen §. 1. bekezdése megfelel a harmadik hozományadó rendszerinti intentiójának, más oldalról kifejezésre juttatja a dos

tségét. A nem a nő által (vagy nevében), hanem al másnak a vagyonából adott hozomány consti-
1 kell közjegyzői okirat. Az előző §. főcélja a
gyszerűen kezelésre átbocsátott (108. §.) és a
tötött vagyon között evidens kriteriumot külön-
l állítani. Itten ez a szempont fenn nem forog.
zdés interpretatív szabályt állít föl in favorem
megadja a lehetőséget azon esetek különválasz-
a férjnek a rokonai stb. ugyanazon célra adnak
mire a hozomány szolgál, de nem a nőért adják.
z nem hozomány, aktualitása a 116. és követ-
nyékén mutatkozik. Ugyane bekezdés egyik fő,
azon pontoknak, a hol a hozomány fogalmi
indirecte kidomborítja (a férjnek a házassági
ése végett a nőért adott vagy igért vagyon).
kezdés eme szava „rendelkezés” egyszersmind
a hozomány állaga fölött annak adásakor bür-
setleg a férjnek javára, de egy negyedik javára
radik személyek javára szóló szerződések elvéhez
esen rendelkezni. A nő maga is teheti, hogy a
sakor (113. §.) ilyenénkép rendelkezék.

115. §.

al maga-magának nejeért adott hozomány. Szin-
retatív természetű szabály in favorem dotis.
a férj nejeért maga-magának dos receptitiát?
et nehézség. Az érdeket a 116. s következő §-ok

116. §.

an összpontosul a jogtartalmi különbség ho-
a közönséges haszonélvezet között. A hozomány-
etéses haszonélvezet és nem egyszerűen jogosít-
k.

etés számára e haszonélvezetet jogilag a priori
A hozomány célja a nőnek a házasság ideje
is biztosítani, nem csak állagjogát tartani fenn.

sége legyen; elévülés stb. Az ily számolási kamat egyébiránt nem ujság. A telekk. r. 65. §. 2. bekezdésében említett betáblázásoknál (óvadék, hitelösszeg stb.) mindennap előfordul. Fontos e rendelkezés azon szempontból is, hogy egyáltalán alattomban concedálja az ily értelmű ügyleti elrendezést, s ezzel az élet számára az ily czélok miként megvalósítására utmutatást ad. A számolási kamatlábat a felek — a mindenkori megengedett kamatláb mértékéig mint maximumig — szabadon állapíthatják meg; a törvényes kamatláb csak dispositiv szabályul szolgál.

A §. 2. bekezdése azon védelem alapeszméjét, a melyben az 1. bek. a biztosított hozomány haszonélvezetét részesíti, valósítja a csőd esetére. Az el nem használható dolgokból álló hozomány haszonélvezete a 116. §. és illetőleg a csődtv. 1. §-a értelmében („végrehajtás alá nem vonható”) a férj csődjébe csak azon felesleg erejéig vonható be, a mely a házassági terhek viselésére nem szükséges. Pénzhozomány esetén ez a szabály nem lévén alkalmazható (755. §.): az ily hozomány rendeltetése a csődben egyáltalában nem érvényesülhetne. A jelen bek. a pénzhozomány tőkéjének visszaszolgáltatására irányuló követelést, mint a melynek a csőd természeténél fogva a csődtömeg a többi csődhitelezőkkel közös zálogjogszerű biztosítékául s illetőleg kielégítési alapjául szolgál (csődt. 2. §.), számolási kamattal látja el, épen úgy, mint az 1. bek. a külön biztosított hozományt; és ugyancsak következetes egyezésben az 1. bek.-sel olyképen, hogy ez a kamat nem a hozományi tőke követelésére jogosultat mint ilyent illeti, hanem a 116. §-ban kiváltságolt terheknek szolgál fedezetéül. Ennek folytán a csődben a pénzhozomány tőkéjével egy osztályba soroztatván annak a kielégítésig (illetőleg biztosításig, csődtv. 68. §.) folyó kamata is (csődtv. 62. §.): a kamat összegére mint a hozomány függő hasznaira eső kielégítési quóta (s ugyancsak a birói kéznél lévő tőke-quótának a letéti gyümölcse) a 116. §-ban említett terhek fedezésére lesz igénybevehető.

Az alaptételből önként folyó következmények: hogy a csődben maga a kamat iránti követelés lesz bejelentendő; hogy e bejelentést nemcsak a 116. §-ban kiváltságolt személyek, hanem maga a vagyonbukott férj is megteheti, mint a kit e kamatoknak a házassági terhek viselésére fordítása illet, azon esetben, ha a 116. §-beli jogosultak föl nem lépnek; s hogy

ez a kamat csak maximális fedezeti alapul szerepelvén: e kamatösszegnek az a feleslege, a mely a házassági terhek viselésére nem szükséges, mint „végrehajtás alá vonható“ vagyon ismét a csődtömegbe folyik vissza.

Például 100,000 korona lévén a hozomány, s a csőd alatti kamat felszaporodván 25,000-re, az erre esendő quóta az az összeg, a mely a katonai cauitóhoz hasonlóan végső tartaléka a család subsistentiájának.

A hozomány-intézmény jogi értelmére tekintve: akár úgy formulázzuk ezt, hogy a férj végelemzésben csak kezelője a hozomány hozadékának, a melyet a házassági terhek viselésére tartozik egészen vagy részben fordítani, akár úgy, hogy ő e gyümölcsöt s tehát kamatot is részleges ellenértékeképen az általa viselendő terheknek élvezi, a jogi eredmény mindenképen az, hogy az ő vagyonát a kamat, bárha más alakban, a *es alienum*-képen terheli, még pedig nem ingyenes, hanem *onerosus* czimen, lévén az nem valamely általa ingyenes czimen kötelezett, hanem az általa kézhez vett idegen tőkének a gyümölcse. A midőn tehát a férj vagyona liquidatio alá kerül, e követelésnek is meg kell hogy legyen az ő helye a többi *onerosus* hitelezők sorában. Ugyanez eredményre jutunk, ha abból indulunk ki, hogy a csőd által meghiusulván a férjre nehezedő teherviselés, melynek részleges ellenértéke a kérdéses kamat, ez utóbbi a csődtörvény 18. s 19. §-ainak értelmében kártérítésül, illetőleg a nem-károsodás elleni fedezetül illeti meg a jogosultakat, első sorban a nőt. Vagyis az az elbánásmód, a mely e kamatot a csődből kihagyná, mindenképen a mint figyelmen kívül hagyása a hozomány jogi céljának, azonképen a *par debet esse conditio creditorum* vezérelvébe ütköző igazságtalan kedvezményezése a többi csődhitelezőknek, mely *confiscatio*ját a család jogainak az eddigi törvényhozásokban legfeljebb az fejtí meg, hogy a hozomány lényegét föl nem ismerték, a minek oka ismét, hogy a hozomány a mienkéhez hasonló jogalakzatában alig egy-két jogrendszer körében bir jelentősb szereppel. — Különösen szembetűnő ez elkobzása a családi jogoknak, ha a *dos receptitia* esetére gondolunk. Nemkülönben, ha szembe-
sitjuk ez elbánást a nő által férjének szabadvagyonképen átadott s a nő által a 108. §. értelmében a csőd alatt folyó kamatostul visszakövetelhető pénztőke esetével. T. i. mindig az

tartandó szem előtt, hogy a pénzhozomány csupán külalakjában hasonló a házasság megszűnése idejével esedékes kamattalan kölcsön esetéhez, holott belső valójában e kamattalanság nem az adósnak egyszerűen mint ilyennek a kedvezményezése, hanem annak kezére jogi rendeltetéssel juttatott ellenérték, ebben különbözvén jelesül a közönséges rendhagyó haszonélvezettől (755. §.).

A 3. bekezdés nem szorul indokolásra.

119. §.

A hozomány rendeltetésével ellenkeznék az iránt a férjre ugyanazon biztosítási kötelezettséget róni; mint a közönséges haszonélvezőre. Ez tehát szintén egyike azon eltéréseknek, a melyeket a 112. §. 3. bekezdése általánosságban jelez.

Hogy a férj a biztosítást önként bármikor eszközölheti, természetes.

A közjegyzői okirathoz kötése a biztosítási kötelezettség elvállalásának, főleg a csődt. 28. §. 3. pontjának végszavaira való tekintetből szükséges.

A 2. bekezdés a 118. §. célját van hivatva előmozdítani az által, hogy a férj a kötelezett biztosítást oly módon és oly mértékben tartozzék szolgáltatni, hogy az egyuttal az ott meghatározott számolási kamat-fedezetet is biztosítsa.

120. §.

A 195. §. ratiójának természetszerű továbbfejlése.

Végül megemlítendő, hogy az 1886. VII. t.-cz. 21. §. a) és b) pontjainak, mint nem anyagi jogi intézkedéseknek a sorsáról az életbeléptetési törvényben fog kelleni rendelkezni. Ugyanott léssen megfontolás alá veendő a csődt. id. (28. §. 3.) pontjának netalán szükséges praecisirozása.

III. Közszerzemény.

A közszerzeményi intézmény megtartásában és rend- s osztálykülönbség nélkül való általánosításában a T.-et legelső

magán. Amaz a római jog és életnézet fejleménye, emez a mai népek életéből nőtt ki. Hazai jogunkban is az elkülönzési rendszer a *peculium castrense*, a hadi érdemek által való szerzés eszméjével volt összeforrva, szintugy, miként a fiágiság, és innen terjedt által, kapcsolatban egyébiránt a *honoratorok* joghelyzetének általában fölfelé gravitáló fejlődésmenetével, a *peculium quasi castrensére*. A *feudalis*, nem pedig a modern, gazdálkodó, polgári foglalkozás életnézetében gyökerezik.

A korszerűség szempontját is alig lehet ellenvetni. Igaz, hogy hazánkat az osztrák jog mintegy körülövezi az elkülönzési rendszerrel, s e révén magát ezt a rendszert a modernség látszatával ruházza fel. De tovább tekintve, az elkülönzési rendszer ugyyszólva idegen az európai modern államokban. Németországban, daczára a római jog egészben való érvényének, és általános tekintélyének, az azelőtti partikuláris jogokban kicsi volt a területe. Az *Entwurf* is csak facultativnak contemplálta s azzá tette a német ptkönyv is. Franciaországban is a közöség (ingó és szerzeményi közösség) a *legalis* rendszer. Sőt az ibériai félszigeten is.

Ezen kiterjesztéssel szemben azonban jelentékenyen megszorítja a T. az intézményt, az ő belső erejében. Jelesül és főképen az által, hogy azt elvileg „házastársi jutalommmá” teszi (121. §.), a minek igen fontos következményei vannak (169. §.). Ezzel az intézménynek az ethikai basisa közelebb van lánczolva magának a házasság intézményének az erkölcsi alapeszméjéhez. Ide tartoznak továbbá a 166—168. §-okban tervezett intézkedések, némileg a 163—165. §-ok is. Alapjában mindez nem egyéb, mint mederbe szorítása az intézménynek, szemben azon tultengéssel, a melylyel az a régi hazai jog szellemében gyökerező korlátokból egyoldaluan kicsapongott.

Továbbá már itt megemlítendő, hogy a T. mindenütt szigoruan keresztülviszi azt az alapeszmét, a melyet nagyban-egészben az eddigi fejlődés is kétségtelenül visszatükröz, hogy a szerzeményi közösség nem dologbeli jogközösség, hanem csak kötelmi viszony, a melynek harmadik személyek irányában semminő hatálya nincsen, ép ezért a forgalom és közhitel érdekeit épenséggel nem érinti. (V. ö. különösen 144. s 150. §§.)

A T. intézményi elnevezésül megtartja a „közszerzemény” szót. Megszokottsága miatt. E mellett a további terminologia

az, hogy „közszerzemény” maga az illető vagyonösszeség (a szerzeményi közösség tárgya), az arra vonatkozó viszony pedig a felek közt „szerzeményi közösség”.

I. Alapintézkedések.

121. s 122. §.

Külön indokolásra nem szoruló formulázásai az intézmény alaptételeinek.

2. Közszerzeményi és különjavak.

A 123—128. §-ok a javakban (concrét vagyontárgyakban) állapítják meg a közszerzemény és a különvagyon állományait. Kifelé e különbségnek semmi hatálya. Ezért mondja a szöveg a 121. s 123. §-okban: „... a vagyonából abban” (121. §.), „... a házastárs vagyonában” (123. §.). A „vagyon” szónak tehát itt kétféle az értelme. A 121. s 123. §-okban s egyebütt a vagyonnak közönséges jelentését adja vissza. Ellenben a „különvagyon” csak befelé való fogalom. Ugyancsak a „közszerzemény” is, e helyett rövidítve: közszerzeményi vagyon. Kötelelemjelölési, számolási tételek. Olyas formák, mint a kereskedelmi mérlegben az alaptőke stb.

A javak maguk teszik a T. szerint a közszerzeményi cselekvő állományt. Az értéktöbbleti elvet a T. nem fogadta el. Az nem felel meg sem a Hkv.-nek, sem az 1840: VIII. t.-cikknek. Az azt (részben) követő praxis, az intézmény rendszeri áttekintése hiányában folyamodott hozzá, mint egyszerűsége által megkapó alaptételhez. De ellenkezik is a praxisnak azzal a másik tételével, mely a javakat természetben itéli meg. Nem is célszerű, már csak azért sem, mert felesleges becsléseket tesz szükségessé. Továbbá igazságtalan, a midőn a különjavak veszélyének a viselését megosztja a másik féllel, viszont azok történetes értékelkedésében osztályossá teszi. Hamis az a tétel is, hogy a közszerzemény mennyisége csak végleszámoláskor volna megállapítható. A közszerzemény és különvagyonnak bármily pillanatban van lezárható mérlege (v. ö. 145. §.). Az értéktöbbleti elvnek egyetlen jó oldalát átveszi a T. 127. §-a.

123. s 124. §§.

Az intézmény alapeszméjéből következő s törvényes gyakorlatunk által is érvényre emelt alapelvek.

125. §.

A hazai életben nincs reá példa. Ennek oka, mert kellő rendezés hiányában a felek előtt nem lebegnek öntudatosan az intézmény részletei. Az ily megállapítást meg kell engedni. Hogy az ily vagyonnak értéke aztán az illető vagyontárgynak helyébe lép-e, megállapodástól függ. Kétség esetében mindenestre helyébe lép (arg. 141. §.).

126. §.

Surrogatio, a mely kivétel a 123. §. elve alól.

A 4. ponthoz megjegyzendő, hogy ily esetben nem kell közjegyzői okirat. A férj elcseréli az öröklött házát s nem akarja, hogy a kapott tárgy közszerzeményi jószág legyen. Ezt formalitás nélkül is meg kell engedni, hogy érvényesen kiköthesse. Hisz a kérdés csak az: hogy a cserébe adott ház értéke helyett (139. §.) maga az új vagyontárgy legyen benne a különvagyon cselekvő állományában.

127. §.

Egyik sarkpontja az intézmény rendszerének a T.-ben. Kivétel a 124. és 126. §-ok alól. A férj pénzt kap ajándékba vagy hagyományul, vagy készpénzt hoz a házasságba: a pénz, daczára a 124. §-nak, közszerzemény. Öröklött pénzkövetelését behajtja: a fölvelt összeg, daczára a 126. §. 1. pontjának, közszerzemény. Öröklött házát kisajátítják, a kisajátított összegül fölvelt pénz, daczára a 126. §. 2. pontjának, közszerzemény. Tulajdonostársával az öröklött házban árverés útján megosztzik: a kapott pénz, daczára a 126. §. 3. pontjának, közszerzemény. Önként érthető, hogy szerződés (125. s 126. §. 4. pont) pénzt is tehet különvagyonná.

Az ujitás egyébiránt csupán jogtechnikai, mint ezt a 138. §. mutatja. Nem is annyira ujitás különben, mint az értéktöbbleti

hagyományi összeget, kötelesrészt vesz föl pénzben, azt kellene keresnünk, hogy hová lett fordítva a pénz (140. §.), hogy a közszerzeményből levonhassuk.

Egyszóval e tételt a T. a reálközszerzeményi rendszernek, az értéktöbbleti elvből meritett olyan mellőzhetetlen correctivumául tekinti, a mely nélkül a reálközszerzeményi elvvel visszásságok nélkül boldogulni nem lehetne.

128. §.

Tartja praxisunk és helyesen. Törvénes vélelem.

3. Közszerzemény és különvagyon közti folyó viszony.

129—131. §§.

E §-ok semmi egyebek, mint szabatos jogi keretbe öntése törvényes gyakorlatunkban is benne gyökerező jogtételeknek. Mert az, hogy a különjóságnak házasság alatti jövedelméből származó vagyonszaporulat közszerzemény, voltaképen csak egyik oldala annak, mint egésznek: hogy a közszerzemény és különvagyon, mint számolási vagyontömegek közötti viszonynak a zsinórmértéke a haszonélvezeti viszony.

Megmarkolható alkalmazások: péld. a férjnek az erdejét, a mi neki különjósága, kiirtják, nem gyümölcs, hanem állag-
emésztés, következőleg a közszerzeményt terhelő befordítás (129., 139. §§.); a férj házát tatarozzák, nem befordítás a különvagyonba (130., 141. §§.); a ház az elhalálózaskor tatarozásra szorul, a szükséges költségek a közszerzeményből levonandók (151. §.). A férjnek a házasságkötéskor volt három sertése, megették, befordítás a közszerzeménybe (131., 139. §§., v. ö. 140. §.).

A 131. §-ban természetesen, a midőn a nő részéről való hozzájárulásról van szó, a feleség vagyonában levő közszerzeményi tömeghez való viszonyt kell érteni. Pél. az asszony gabonát örökölt, a melyet feléltek közösen, a nő később szerez, a leszámoláskor a szerzeményből, mint befordítást, a gabona értékét le kell vonni (131., 139. §., v. ö. 140. §.).

4. Közszerzeményi tartozások és különadósságok.

A kétféle tartozás közötti különbség nagyban-egészben már törvényes gyakorlatunkban ki van képezve. Ennek is csak leszámolási fontossága van (144. §.), de ebből a szempontból aztán igen nagy a jelentősége (139. §. 2. bek., 142., 151. §§.).

132. §.

Nem szorul indokolásra. Következik a 123. §-ból. Res cum onere. De akkor is, ha a férj például a házasságkötéskor passive áll.

Ez a fentartás, „ . . . a mennyiben a törvényből más nem következik . . .”, főleg a 134. és 135. §-okra czéloz.

133. §.

A megszorító záradék ismét főképen a 134. s 135. §-okra utal.

Ad 1. pont. Res cum onere. Örökölt tartozások. Megajándékozottat az ajándékozó kötelesrészre jogosult hátramaradottjai irányában terhelő kötelmek.

Ad 2. pont. Péld. a férjet, mint pervesztes birtokost a tulajdoni kereset költségében elmarasztalják. Az őtet, mint birtokostársat terhelő kötelmek. Az általa birt. állatok kárt okoznak. A különháznak a kéménye rádől a másik házra, s kárt okoz. E pontnak alkalmazási határvonalait egyébiránt a gyakorlat van hivatva kiképezni. Mert a mennyiben nem maga a birtoklás, hanem a férj gondatlan magatartása keletkezteti a kötelmet, ott számbaveendő, hogy a férj egyszersmind, mint a haszonélvező közszerzeményi tömegnek (129. §.) ideáliter véve megbizottja birja a különjavakat, tehát a gondatlanság által okozott kötelmek egyenlő mérték alá veendők, akár kapcsolatos e keletkezési ok a különjavaknak a birtoklásával, akár nem.

Ad 3. A házastárs, mint a közszerzeményi tömegnek csak kezelő gazdája, nincs jogosítva annak terhére ajándékozási kötelmeket vállalni. Az a másik házastárs irányában mindig csak az ő saját különvagyonát terhelheti.

A másik házastárs részére kötelezett ajándék szintén a különvagyonot terheli ugyan, de ennek önálló jelentősége csak

annyiban van, a mennyiben ez az ajándék a 147. §. utolsó bekezdése értelmében a közszerzeménybe be nem tudandó s így közszerzeményi javakkal történt kiegyenlítése esetén a közszerzeménynek visszatérítendő (142. §.). Mert a mennyiben a házastársnak kötelezett és foganatba ment ajándék a közszerzeménybe betudandó: a különvagyon terhére irt ajándékozás a 147. §-ban foglalt számítási mód szerint a különvagyon javára amugy is megtérül.

Kétségek kizárása végett a hitbért kifejezetten is az ingyenes juttatások közé kellett sorozni, a minek a 147. §. utolsó bekezdése körében is nagy jelentősége van.

Ad 4. Eadem ratio mint az előző pontnál. De a tüzetesebb kiképzése a mértéknek itt is a gyakorlat föladata. Péld. a börzejáték nyilván nem vonandó ide, ha a férj abból él. A törvényszöveg legfeljebb a gerinczet adhatja meg, a melyet aztán a birói megfontolás van hivatva minden irányban megalkotani. „Gazdagabb lett” például a sikkasztó. Hát a házasságon kívüli nemzésből származó kötelem? Tartásdíj, szülési költség. Nyilván ide tartoznak, ha a nemzés a házasság idejébe esik, lévén a házasságtörés a büntető törvény által is tiltott cselekmény; holott ellenben a házasság előtt nemzett gyermek iránti tartáskötelezettség, bár a 132. §. 1. bekezdése szerint alapjában különadósság, de a házasság idejére eső időszak járulékokban nem, mert a 132. §. 2. bekezdése a természetes gyermekekre, ki bár atyjának nem rokona, de tartása mégis a családjogi törvényeken alapul, szintén kiterjed (ellenben nem esik a 132. §. 2. bek. alá az 1095. §-on alapuló tartás esete). Ugyanez áll a nő vagyonában lévő közszerzeményt illetőleg a nőnek törvénytelen gyermekeiről, a mi nincs ellentétben a 131. §-al, tekintve, hogy a „házassági terhek” mint ilyenek csak a férj közszerzeményében szerepelnek. Tiltott cselekményből származó ugyan a törvényes gyermek is, értve a putativitás esetét, bigamia esetében. Ez azonban mindenképen a közszerzemény terhe a 110., 343. s 131. §. alapján („a mennyiben a törvényből más nem következik”).

134. §.

Következetes folyománya a 129. s 130. §-okban letett elveknek.

földi pénz is külföldivé válik, ha t. i. a mérlegben idegen pénz veendő vezérpénzfajnak, péld. ha a magyar honosok állandó lakóhelye külföldön volt.

139. §.

Ismeri törvényes gyakorlatunk is. Alkalmazási köre igen széles, főleg a 126. §. 4. pontjának szűk korlátjai következtében. A férj eladja öröklött házát, miután a vételárul kapott pénz közszerzemény (123. §.), a ház értéke már befordítás.

A 2. bekezdés alkalmazási körét fajlagos kötelmeknél igen megsűkíti a 127. §. De ide tartozik az az eset is, a midőn a férj péld. a különjóságát egyedileg kötelezte oda. Például, a házát eladta, s aztán szolgáltatja. A ház értéke befordítás, ha a vételár be sem folyt. A vételárkövetelés ugyanis közszerzeményi jóság (123. §.). A közszerzemény vesztett, nem a különvagyon. Ez abból a 127. §-t is vezérlő elvi álláspontból folyik, hogy csak egy gazda van, a kinek terhére és javára a házasság ideje alatt a gazdálkodás folyik s ez a közszerzemény. A különvagyon fix, megmerevedett állomány, a mely csak kivételesen nőhet vagy apadhat. Ezért egyenlő elbánás alá esik, ha az eladott különjóság, vagy az eladott közszerzeményi jóság vételára vész oda.

Természetesen ide tartoznak az u. n. datio in solutum esetei is.

140. §.

Az 1. bek. a dolog természetéből folyó vélelem. Köre azonban igen meg van szűkítve a 127. és 138. §-ok által.

A 2. bek. vonatkozik péld. a gazdasági, üzleti, korcsmai, vagy kávéházi felszerelésre stb. A gazdasági életfelfogásból folyó szempontok teszik azt a 129. §-nak természetszerű folyamánnyá. Ugyan e bekezdés egyszersmind a 139. §. 1. bekezdésének is ezen oldalról megvilágítására szolgál. Az u. n. amortisationális percent eo ipso befordítás a haszonélvező közszerzemény javára. Máskülönben a különvagyon nem volna conserválva. Ez elvet azonban teljes minutiositással nem lehet keresztülvinni. Mert különben a házi butorozást is a 131. §. elvével következetességben befordításul fel lehetne számítani. Ennyiben e bekezdés a középuton halad.

kihúzzák, a mely különjóság.

Indokolás a Polg. Törv. tervezetéhez. I.

143. §.

Kapcsolatban a 133. §. 3. és 4. pontjával a 124. §-nak természetszerű correlativuma. A mint az ingyenkapás nem növeli, úgy az ingyenadás nem apaszthatja a közszerzeményt.

6. Jogviszony a házasság ideje alatt.

144. §.

Ez a sarkpontja közszerzeményi intézményünk általános karakterének. „Dologhozi, kötelmijogi szerzeményi közösség, és nem dologbeli jogközösség. Ma is így van. Csak két vagyon van kifelé a házaséletben: a férj vagyona és a nő vagyona. A „közszerzeményi vagyon“ és a „különvagyon“ csupán számolási tömegek, kötelemtárgy-megjelölések.

„Harmadik személyekről“ beszél a szöveg: a bevett jogi értelemben. A házastárs általános jogutóda nem harmadik személy. Ismét a házastárs is „harmadik személy“ a közszerzeményi viszonyon kívül. Péld. a nő szabadvagyon-követelése (108. §.), hozomány-követelése: olyan tartozása a férjnek, mint bármely más. Az nem csak számolási követelés, hanem effectiv követelés. Hogy aztán a közszerzemény szempontjából hová tartoznak, ez a keletkezés időpontjától függ (132. §.). Ha a vagyont, jelesül pénzhozománynál a pénzt vagy a nő szabad pénzét (108. §.) a házasság ideje alatt vette kézhez, közszerzeményi tartozás (136. §.), ha előbb (különösen a hozományt), akkor különadósság (132. §.).

145. §.

Törvényes gyakorlatunk nem ismeri. De szemben kivált a 128. §-al házagot pótol. Önként érthető, hogy a vonakodó házassféllal szemben ítéleti megállapításnak van helye.

146. §.

Eadem ratio, mint a hogy az örökségi igényt nem lehet az örökhagyó életében elidegeníteni. Igaz, hogy a közszerzeményi igény in thesi bizonyosabb. Tulélés nem kell hozzá. De a 169. §. szempontjából mégis bizonytalan. Főleg pedig mennyi-

ségileg mindig eventualitásoktól függ. Effectiv értéke nem appreciálható. Ezért az elidegeníthetősége könnyelmű, megfontolatlan („tál lencséért” való) cselekményekre vezethet. Különbösen az intézmény etikai alapjával (121., 169. §§.) is ellenkezik, hogy a férj idegen számára tartozzék szerezni.

Egybevetendő azonban a 177. §. 2. bek. Házassági szerződés által a szerzeményi közösség megszüntethető, s ezzel az igény lejár (150. §.). Akkor aztán a jelen §. korlátja is már a házasság ideje alatt elesik.

147. §.

A jelen §. a házastársak közötti ingyenes részeltetéseknek a jogi befolyását a közszerzeményi viszonyra tárgyalja, s illetőleg (v. ö. 133. §. 3. pont, s 143. §.) e befolyás szabályozását végzi be. Csak a házastársak között való viszonyt érdekli (149. §.). Dispositiv (1. bek.) és értelmezési (3. bek.) szabályok, a melyek ellenkező megállapodást ki nem zárnak. E megállapodásokra a 106. §. hatálya nem terjed ki („mások közt”).

A T. először is abból indul ki, hogy az ingyenes részeltetést kétség esetében a közszerzeményből kiadottnak kell tekinteni (3. bek.). Ez azon alapszik, hogy minden liberalitás szorosán értelmezendő. Már pedig így értelmezve, kisebb az áldozat a részeltető oldaláról. Fel nem tehető a férjről, a ki péld. a közszerzeményi házáat vagy bár az öröklött házáat a nejére átírja, hogy ő e mellett a feleségét a közszerzemény iránt teljes jogában meg akarta volna hagyni, épen úgy mintha semmit sem kapott volna. Ezért a betudási kötelezettséget a T. alattomban értetődőnek veszi (3. bek.).

Ezen betudási kötelezettséget szabályozza a jelen §. [az 1. és 2. bekezdésben.

A legegyszerűbb methodus erre nézve az, a mi az 1. bek. 1. mondatában van megállapítva. Az adott érték illetőleg annak kétszerese a közszerzeményi mérlegben az ajándékozónak egyszerűen javára tudódik. Például a férj összes vagyona egy közszerzeményi ház, a mely ér 30.000 kor.-t s egy öröklött ház, a mely ér 10.000 kor.-t. Utóbbit ráíratja a nőre. Most már a közszerzeményt terheli 20.000 kor. (139. §.). Maradékosztályrésze ($\frac{30.000-20.000}{2} =$) 5.000 kor. V. ö. 151. s köv. §§. Fordítva, ha

pedig a nagyobbik (közszerzeményi) házat iratta reá, akkor a közszerzeményt terhelni fogja 30.000 kor. Ha azután a férj még szerez 40.000 kor.-t, a mérleg ez lesz: 40.000 kor. (új szerzemény) — $30.000 = 10.000$ kor. tiszta közszerzemény. Ennek fele lesz a nőé (5.000 kor.). Visszatéríteni a többletet a nő semmi esetre sem tartozik. Ez a T. hallgatásából és a jelen §. 2. bekezdéséből következik. A betudás csak a jövőbeli igények terhére vonatkozik. Más az ajándék visszakövetelése válás és hálátlanság alapján. Ennek semmi összefüggése a közszerzeményi intézménnyel. Pénzadománynál természetesen csak egyszeresnek a felszámításáról van szó (127. §.). Ha a pénz öröklött volt, a még egyszeres a 138. §. alapján úgy is javára esik az ajándékozó külön vagyonának.

Az 1. bek. 3. mondata az életben igen gyakori esetekre nézve a betudási methodust egyszerűsíti. A férjnek a pénzén péld. ingatlant vesznek, s a nő részére is írják, vagy a férj a pénzt mindkettőjük nevére adja kölcsön. A legegyszerűbb mód arra, hogy a megajándékozott nőnek a kapott érték betudva legyen, az, hogy annak dologi egyenértékét mint a férj külön jószágát a majdani osztály alól kivonjuk.

A különjószág kétszeresének a felszámítását az fejtí meg, hogy a kiszolgáltató először is az egyszerest bebocsátotta (befordította) a közszerzeménybe az által, hogy ezt a közszerzeményhez csatolta, tehát az egyszeres levonás az ő javára már ezzel meg van alapítva (v. ö. 139. §.); azután pedig az egészet kiadván a másik házastársnak, ezzel ennek majdani jutaléka is természetesen megterhelendő. Az egyszeres tehát magának a közszerzeményi egésznek, a másodszoros a részeltetett ebből való jutalékának a megterhelése voltaképen.

Ez így van sociusok közt is. Ha a vagyonkezelő társ saját 10.000 kor.-ás házat adja ki előre a társnak, holott a 30.000 kor.-ás ház megmarad társasági vagyonnak, világos, hogy a 10.000-el a társ jutaléka van megterhelve, nem pedig a társasági vagyon, illetőleg ha a vagyonterhelést erre mint egészre vonatkoztatjuk, kétszeresen kell azt számítani.

A 2. bek. csupán nagyobb világosság okából fejezi ki a 124. §-ból ugyis folyó consequentiát. Fonákság volna a férj által tett ajándékot úgy értelmezni, hogy a mit a férj egyik kezével ad, a másikkal visszavegye. T. i., hogy ő annak felét

mint a női közszerzeményből való osztályrészét követelhetné. Így esetleg a férj, esetleg az összes saját közszerzeményi vagyonában $\frac{3}{4}$ résznyi osztályossá válhatnék. Péld. kiadva a tisztán közszerzeményi ház felét a nőnek, s aztán ismét kikapva ennek a felét (150. §.).

A 3. bek. fentebb van indokolva.

148. §.

E §. a közszerzemény házasság alatti biztosításának a kérdését szabályozza.

A T. megmarad a mellett, a mit mai törvényes gyakorlatunk is tart, hogy a közszerzeményi igényt a házasság ideje alatt nem lehet biztosítani, hacsak erre a szerző fél engedélyt nem ad. Nem mintha az igény tárgya bármikor a házasság ideje alatt ne volna megállapítható (mint ezt gyakorlatunk tévesen tartja), — ennek ellenkezőjét mutatja hiszen a 145. §.: de mert a biztosítási jog ellentétben áll a házastárs vagyoni önállásával, s a szabad gazdálkodás szempontjaival.

Ingatlanokra nézve sem tesz a T. kivételt. A férjnek megkötni a kezét az általa szerzett ingatlanokra nézve, lenyügözése a vagyonszabadságnak.

A másik fél jogainak megóvásáról a lehetőség határai közt a 162. §. gondoskodik. V. ö. továbbá 179. §.

Az engedélyezett biztosítási jog kérdését illetőleg nem követhette a T. az osztrák ptkönyv. 1236. §-át. Technikailag hibás, hogy ez, homlokegyenest ellentétben a telekkönyvi intézmény alapeszméjével, a telekkönyvi bejegyzéstől datálja a hatályt maguk a felek közt is, tehát a telekkönyvi bejegyzésnek maguk a felek közt constitutiv hatályt ad.

A T. szerint a „tisztá közszerzeménynek nyilvánítás” az itt jelentkező ügylet. Hatálya, még pedig nemcsak a felek közt, hanem dologi erővel mindenki irányában, merő consensus alapján megvan. Feltétlen várományi joga a másik félnek a megosztásra (v. ö. 152. és 159. §§.). De természetesen harmadik személyek irányában a hatály a nemo plus juris etc. általános korlátai alatt áll. Az utóhagyományi analogia a legtalálóbbról és legpraktikusabb. Evvel a telekkönyvi bejegyzés mikéntje is megvan adva. Tekintettel az 527., 1904. és 1874. §-okra: a másik házasság-

társ javára a 148. §. szerinti közszerzeményi utóhagyomány jogát kell bejegyezni. Az 1904. és 1873. §-októl eltérőleg azonban csak külön kikötés esetén (2. bek. 2. mondat).

„...ha és a midőn”. Figyelemmel a 169. §-ra. Ha például, a nő elveszti közszerzeményi igényét, a biztosítás hiábavaló lesz. Ellenben a 147. §-ban említett részeltetés a 169. §. okából föl nem oldódik. Utóbbi definitív átbocsátás egyik vagyonból a másikba. Kihatása rá a 169. §-nak ép oly kevésbé lehet, mint a hogy az indignustól a neki conferálandólag előre adott értéket utólag el nem vesszük. Csak betudás terhe mellett. Ellenben az itt tárgyazott ügylet csupán fixirozza a váromány tárgyát a nélkül, hogy elejtené a várományi jog előfeltételeit.

Az előző §. 1. bekezdésére utalás az eset hasonlatosságán alapszik. Mihelyt a házasság véget ér, a tiszta közszerzeményül nyilvánított, s tehát a közszerzemény szenvedő állományára való tekintet nélkül felerészben (vagy egészben, 3. bek.) a másik házastársra átszálló jószág ép oly befolyást kell hogy gyakoroljon a közszerzeményi leszámolásra, mintha e felerész legott tulajdonul de praesenti át lett volna adva (147. §.).

149. §.

Az elvi súlypontja e §-nak a 2. mondatában van. Ez jelzi ugyanis, hogy a T. a 147. s 148. §-beli ügyleteket ajándékozásoknak („mások közt” 106. §.) tekinti. Csakugyan azok is. A férj a saját vagyonából, visszteher nélkül bocsát át a feleségének a vagyonába olyan javakat, illetőleg dologi várományokat, a melyekhez követelési jogczimbe az utóbbinak még nincsen, hanem majd csak esetleg lehet. Ez egyelőre mindenképen gazdagítása a nőnek. Hogy az valamely esetlegesen előálló követelésbe betudandó lesz, ez az ingyenességen nem változtathat. Ha majdan e betudás csakugyan realiter előáll, akkor az előre kapott tárgy is természetesen új czimet vált (161. §.).

Ez épen olyan, mint a hogy péld. a lemenőknek az örökségbe betudás kikötése vagy alattomban értéke mellett adott vagyon: ajándék.

Egyébként az ebből folyó szétágazó kérdések (péld. hálátlanság miatti visszavonás?) megoldása nem a T., hanem a judicatura föladata. A T. részéről elegendő, hogy a legaktuálisabb kérdéseket a jelen §-ban világosan megoldja.

7. A közszerzemény megosztása.

a) Általában.

150. §.

Jelen §. a közszerzeményi igény jogi természetének a sarkalatos kérdését oldja meg, mintegy folytatásaképen a 144. §-nak.

Törvényes gyakorlatunkban világosan megoldva csakis a 144. §. kérdése van. Az a kérdés, vajjon a közösség megszűntével előálló igény dologi avagy kötelmi igény, eldöntve nincsen, de sőt tulajdonképen föl sem lett vetve. Ez utóbbi körülmény ugyan mutatja, hogy a kérdés nem valami aktuális. De mégis az intézmény szerkezete szempontjából mindenképen alapvető. Ezért a T. ki nem térhetett előle.

Vajjon a férj nevén álló közszerzeményi ház, vagy az ő tulajdonában lévő közszerzeményi ingók, a házasság megszűntével ipso facto fele-tulajdonába mennek-e át a nőnek, olyformán, mint az örökségi javak az örökös tulajdonába — vagy pedig csak követelése támad-e neki, a fele-tulajdonba bocsátásra?

A dologi átszállás esetében a nő keresetének tárgya csak a fele-birtokba bocsátás, utóbbi esetben a fele-tulajdon átruházása.

A T. az utóbbi álláspontot emeli érvényre. Nem is lehet máskép. Az örökösre átszáll a tulajdon és a terhek. De az osztályos házastársra terhek nem mennek át. Tehát mihelyt tiszta közszerzeményről beszélünk (153. s köv. §§.), és tudjuk azt, hogy a nőre a férjnek semmiféle tartozása, pusztán csak a szerzeményi közösség viszonya erején át nem száll — merő lehetetlenség a dologi átszállást (melynek a nemo plus juris elvei szerint harmadik személyek irányában is volna hatálya) alapul venni. Hiszen épen az, hogy mely javakhoz, mint tiszta közszerzeményhez lesz a nőnek igénye, a házasság megszűntével is még csak tisztázás útján állapítható meg (153. s köv. §§.). Azt mondani pedig, hogy a nőre ipso facto átszáll a szenvedő állomány (151. §.), mint teher, sarkaiból való kiforgatása volna az intézmény mai alapjának a nélkül, hogy bármi csekély gyakorlati előnnyel kecsegtetne. Ennyiben közvetve az által, hogy törvényes gyakorlatunk a terheket át nem szállítja, már mai jogunkban is (implicite) kétségtelenül eldöntötnek tekin-

tendő, hogy a közszerzeményi igény alapja nem a dologi átszállás. Épen azért, ha tegyük fel, a férj a saját közszerzeményi házát vagy közszerzeményi követelését, a felesége halála után elidegeníti: az asszony örökösei a harmadik szerzőtől az átruházott vagyontárgy felét el nem vitathatják. Az ellenkező álláspont telekkönyvi rendszerünk keretében nem is volna keresztülvihető (v. ö. telekk. r. 148. §.). Engedmény esetében pedig igen veszélyes volna attól a hatályt egyszerűen, tehát az adós irányában is, megtagadni.

A 3. bek. a rendes (átlagos) kötelmi felelősséget állapítja meg (1162. §. 2. bek.). Kivétel a 177. §. 2. bek. esete, a midőn t. i. a közösség megszűnte után a felek még mindig házastársak. Ebben az esetben a 105. §. irányadó. Nemkülönbén a 108. §. is, ha a nő az illetőségét a férje kezén egyszerűen meghagyta.

Mindenütt a jelen s következő §-ok egyszerűen „házastársról” beszélnek. Mondani sem kell, hogy itt voltaképen csak „volt” házastársról van szó. Ugy azt sem, hogy házastárs alatt, a kötelmek átszállásának általános elvénél főgva, a házastárs örökösei is értendők. Egyébiránt a 177. §. 2. bek. esetében a megosztáskor még valójában „házastársak” is lehetnek a felek.

151. §.

Önként folyó a 123—143. §-okból.

152. §.

Hogy a fele-tulajdonba bocsátás mellett, mennyiben követelhető legott az illető tárgyra nézve a tulajdonközösség megszüntetése, az általános elvek nyomán ítélendő meg. Mi történjék, ha a férj közszerzeményi javait zálogjog terheli, péld. a házat különadósság, vagy bár közszerzeményi eredetű adósság, de mégis úgy, hogy a fedezetre fordítás után a nő még mindig tulajdonrészt kap az ingatlanban (v. ö. alább 158. §-nál)? Ily esetben a férjet a zálogjog alól mentesítés kötelezettségével kellene megróni. De ez igen is terhelő, és effectuálásában bonyodalmas volna. Végtére is a nő a tulajdonközösség megszüntetését mindig követelheti, a midőn is osztályrészének tiszta értékét pénzben megkapja.

Ha a közszerzemény cselekvő állománya megtérítési összegekből áll, s ezekre az osztályköteles házastárs vagyonában nincsen fedezet: a másik házastárs, a mennyiben neki is van megosztandó közszerzeményi vagyona, a saját megosztási kötelezettsége tekintetében a 160. §-ban adott visszatartási joggal élhet, esetleg — ha az 1305. §. feltételei meg vannak — tartozását beszámíthatja.

Az intézmény azonban nem érhetné el célját, ha olyan esetben, a mikor a másik házastársnak nincs közszerzemény címén mit szolgáltatnia, vagy a beszámítás feltételei nem állottak be, avagy viszontkövetelése meghaladja saját szolgáltatási kötelezettségét: az osztályköteles házastárs annak folytán, mert vagyonában megosztási kötelezettsége teljesítésére elegendő fedezet nincsen (péld. a közszerzemény csak a 142. §. szerinti megtérítési összegekből áll), e teljesítés alól a fedezet hiánya mértékében felszabadulna.

Azért, habár a szabályozás egészéből eléggé kitűnik, hogy a szóban forgó megosztási kötelezettség nem kifelé való jogközösség megszüntetése, a mely csakis az illető meglévő közös vagyonállagra vonatkozik, hanem épen olyan (bizonyos vagyonra nem korlátozott) kötelezettsége a házastársnak, mint bármely kötelem (l. alább a 160. §-nál), a melynek az „osztály” „megosztás” kitételek csak a tárgyi kiszámítási módjára vonatkoznak, olyformán, mint az egyik társnak tulajdonilag is kezére bízott társasági érték liquidációja esetében (ezért 150. §. „vagyonából való” és nem „vagyonában lévő”): a T. külön is kimondta, hogy a házastárs e kötelezettség teljesítéseért egész későbbi vagyonával is felelős. Ide tartozik nemcsak a megtérítési összeg lefizetéseért való felelősség, hanem az in natura megosztásnak nem-teljesítéséből eredő felelősség is (pl. a házastárs a megosztandó közszerzeményi jószágot a megosztási kötelezettség után elidegenítette, 150. §. 3. bek.).

153. §.

A jelen s köv. §-ok (153—158.) a tiszta közszerzemény mikénti megállapításának nagyonis életbevágó kérdésére vonatkozó elveket adják.

Vezérelv: lehetőleg a reálkielégítésnél maradni. Ezt mind-

két fél érdeke parancsolja. De különben az intézménynek a T. által elfogadott alapeszméje is.

A 3. bek. példája, ha a házastárs a házasság megszűntekor adós marad, például valamely ingatlanának a szolgáltatásával, akkor az illető ingatlan egyszerűen kihagyandó a cselekvő állományból.

Hát ha az ingatlan, a melylyel a házastárs tartozik, neki különjósága? Ez esetben az ingatlanszolgáltatást meg kell becsülni, s így kivonni (4. bek.). Az ellenérték ugyanis vagy befolyt a közszerzeménybe, vagy megvan benne, mint követelés (123. §.).

Ha a közszerzemény mérlege passiv: nincs mit megosztani. De természetesen a másik házastárs e passiv egyenlegnek a fedezésében nem köteles részt venni s jelesül, nem köteles a másik házastárs különvagyonára javára eső megtérítésekhez hozzájárulni. A szerzeményi közösség a házastársakat egymással szemben csak a közszerzeményben, mint feleslegben való osztozásra jogosítja, de egyik házastársat sem kötelezi arra, hogy a másik vagyonában történt apadást is vele együtt viselje.

154. §.

Hogy a fedezetre a megtérítések és készpénz után első sorban a piaczi vagy tőzsdei áru tárgyak fordítandók, azon alapszik, mivel először is ezek tehetők legkönnyebben pénzzé a megosztó házastárs által, s másodszor ezeknek lévén a legmegbízhatóbb becsértékük, ezeknek surrogatioja a becsérték által kockáztatja legkevésbé a mindkét félre egyaránt igazságos mértéket.

A romlandó tárgyakról nem szükség intézkedni. Alattomban értetik, hogy ezeket az osztályköteles házastárs pénzzé teheti (150. §. 3. bek.).

A „közforgalmi érték” nem kíván külön értékfokozatot felállítani, s nem jelent egyebet, mint a mit a T. egyéb helyein egyszerűen „érték” alatt ért; a jelző csupán a tőzsdei és piaczi értékkel való szembeállítás végett vált szükségessé.

155. §.

Törvényes gyakorlatunkban ez a mód kiképezve nincsen. De a reálközszerzemény alapeszméje parancsolja róla gondoskodni. A jus offerendire emlékeztető explanatio.

156. §.

A kijelölési jog csak a követelő házastársat illetheti. Minekutána arról van szó, hogy mely javakhoz való reáljoga ő neki áldoztassék föl a fedezet számlájára: a választás ez iránt csak neki adható meg.

A 2. bek.-ben engedett értékfölverés a dolog igazságán alapszik.

157. §.

Egyike azon eseteknek, a midőn a jus offerendivel bíró félnek a beszámítás útján való szolgáltatást meg kell engedni (827. §.).

A 2. bekezdés is az osztályjogosult felet megillető igazság szempontján alapszik.

Hogy e szolgáltatásokat mennyiben lehet birói kézhezvétel által eszközölni, az általános elvek szerint ítélendő meg (1289. s köv. §§.)

158. §.

Példa: A férj közszerzeménye áll egy házból, a mely ér 10,000 kor.-t, de van 3000 kor.-nyi adósság. A nő nem tud offerálni (155. §.), vagy nem akar. Tulságos elugrás volna a reálközszerzemény elvétől, hogy a férj jogositva legyen pénzben ($10.000 - 3000 = 3500$ kor.-val) kielégíteni a feleségét. Hanem a jelen §. alapján a nő tiszta közszerzeményül a háznak $\frac{7}{10}$ -ét tekintheti, és tehát $\frac{7}{20}$ -ot természetben (jogközösségbe bocsátás által, 152. §.) követelhet. Igaz, hogy a teher, ha be van táblázva, azért a $\frac{7}{20}$ -on azontul is megmarad. De ezen a nő vagyonközösség megszüntetése által segíthet. V. ö. 152. §.-nál.

159. §.

A fedezet kivonása után a közszerzemény tisztán csak cselekvő állományból fog állani. A 152. §. szerinti megosztás

alkalmazása tehát önként következik. Hogy miként történjék az explanatio, a midőn olyan közszerzeményi tartozások vannak, a melyek teljesítés nélkül megszűnhetnek (péld. kezesség, egyetemleges tartozás, föltételes kötelezettség stb.) ezen, s hasonlókra a T. nem látta szükségesnek közvetlenül kiterjeszkedni.

Hasonlóképen nem látszott szükségesnek a szavatosság, osztályigazítás stb. kérdéseiben intézkedni. Ezen és hasonló kérdések megoldása az általános elvekből vonandó le.

160. §.

A T. álláspontja szerint in thesi mindig kettő a közszerzemény. A férj vagyonában lévő, és a nő vagyonában lévő. Így van ez voltaképen ma is. De mert a nő nagyritkán szokott szerezni, a dolog az életben többnyire úgy áll, hogy a nő vagyonából való közszerzeményi igénye a férjnek tárgytalan.

A jelen §. elve egyébiránt az egyazon jogalapú kölcsönös követelésekre vonatkozó kötelmi jogi elvekben (1161. §.) magától benne van. A tétel jelentősége a törvény szerkezeti teljessége érdekében mindazonáltal magával hozza, hogy azt nyiltan ki kell fejezni, s ezzel az 1161. §. 2. bek.-ének alkalmazását is kizárni, — tekintve, hogy a jelen esetben, a hol egyrészt a kötelezettség kétoldalúsága nem csupán esetleges, hanem a viszony természetében eleitől bengyökerező, másrészt a közös együttes megoldása nélkül mindkét közszerzemény kérdésének az ügy tisztába hozása a legtöbb esetben alig lehetséges: a biztosítéknyújtás által való egyoldalusithatása az eldöntendő kérdésnek csak visszasságokra vezethetne, miután a szorosabban közszerzeményi kérdés természetsszerűleg előkérdését bírja abban, hogy valamely vagyon tárgy melyik félnek a vagyona általában, péld. ha a férj örökösei a nő nevén lévő ingatlanra nézve azt vitatják, hogy az a férj vagyona árán lett szerezve, vagy hogy a kifizetett tartozás melyiknek az adóssága volt stb. Hozzájárul, hogy az eldöntendő kérdés egyoldalusithatása a kölcsönös egyezés megnehezítése szempontjából is ártalmas, a mennyiben a felekre magukra nézve is megnehezíti az ügyállás s a végső eredmény teljes áttekintését. A biztosítékadás szempontjából való mennyiségi

tisztázás is csak újabb vitakérdésekkel tetézné a kibontakozás nehézségeit.

Igen gyakori, sőt. tulnyomó, jelesül ingatlanoknál, hogy a házasság alatti szerzeményt mind a két félnek a nevére írják. Mi itt a diagnosis a T. elvei szerint?

Az eset kétféle. Rendesen a szerző, gazdálkodó, egyedül a férj. S ő csak complacentiából, helyesebben a nő közszerzeményi jogának tudatában iratja felében a nőre is (v. ö. 111. §. 2. bek.). Ez esetben a nő meg van ajándékozva. Ez más szóval a 147. §. esete. Ugyane §. 1. és 2. bek. értelmében, ez ingatlan felerészek mindkét fél vagyonában különjószágek lesznek, nem tartoznak a közszerzemények cselekvő állományába (151. §.), kivonvák annak kötelékéből. A közszerzeményi krónika csupán csak a betudás esetleges szempontjából beszél még róluk. Lásd egyébiránt erre nézve a 147. §. indokolását.

Lehet azonban, hogy a nő saját pénzén (111. §.) szerezte az ingatlan felét. Ez esetben ez neki közszerzeményi jószága. Az megint más kérdés, hogy e közszerzeményt az ő különvagyona javára a vételár mint megtérítés terheli-e (127., 128., 139. §§.). Lehet, hogy nem terheli. Például önálló üzlete van a nőnek, vagy a saját öröklött vagyonának a jövedelméből (129. §.) vette. Ilyenkor ez eset semmiben sem különbözik attól, mintha két más-más ingatlan volna a férjnek, és ismét a nőnek a közszerzeménye. A férj is követelheti a neje fele ingatlanának a felét (152. §.), a nő is a férj felének a felét. Ha mindkét közszerzemény tiszta, a két követelés egymást compensatio útján kiegyenliti. Hasonneműek. Ha szenvedő állományok is vannak, és az ingatlan felerészek beleesnek a fedezetekbe, esetleg a fedezet által kimerítettnek, akkor esetleg, ha például a férj közszerzeménye passive áll, a nőé tisztán, akkor a férj követelheti a negyedét, a nő nem követelhet semmit.

A középesetek lebonyolítása a fentebbiekből önként következik.

„Osztályjogosult“ és „osztályköteles“ felekről beszél mindig a T. Ez t. i. egészen más, mint a jogközösségből folyó actio communi dividundo igény. Utóbbi mindig két oldalú. Mindkét fél egyenlő alapon áll. Ezért judicium duplex. Ellenben itt nem úgy van. Itt az egyik fél hitelező, a másik adós. A „megosztás“

„osztály“ csupán a kötelmi tárgynak, mint szolgáltatásnak a megjelölése.

Practice ez nem jelenti azt, hogy az osztályköteles fél ne volna jogosítva az iniciatívát megragadni. A mint egyáltalán az adós felajánlhatja a szolgáltatást, elfogadási késedelembe ejtheti a hitelezőt, ugyanezt teheti itt is. Ha a közszerzemény tiszta, ez a legegyszerűbb kötelmi jogi jelenség. Ha nem, a férj a tisztázásra praejudicialis pert kezdhet. A számot adó perek hasonlatosságára. Mindezt nem szükséges a törvényben egyenesen kifejezni.

161. §.

Jelen §. a hitelezők ótalmát czélozza. Az ótalom annyiban van megadva, a mennyiben az átvevő házastárs jogtalanul gazdagodott. Teljes felelősség alá vetni, mint megajándékozottat, nem volna igazságos. A házastárs megszűnte után átvett közszerzeményi illetőség nem ingyenes részeltetés többé.

Mindenesetre nincsen kizárva, hogy a házastárs a másik házastárs hitelezője elől a kielégítési alapot ekként elvonhassa. Péld. a férj 10.000 kor. adóssággal lépett házasságra, azután szerez egy ingatlant, a nő a házasság megszűntével ez ingatlan felét követelheti, a 10.000 kor. mint különadósság, nem jön tekintetbe. De hát itt az áll: *vigilantibus jura, qui prior tempore*. A hitelező egész az átírásig még mindig lezálogolhatta volna.

Csődben is lehet érvényesíteni a közszerzeményi igényt. De csak pénzben, és mint csődhitelező. Ha a házasság megszűnt, feltétlenül. De előbb is a csődt. 14. §-ához képest.

Mert megjegyzendő, hogy az a tétel, hogy a meddig adósság van, addig nincs közszerzemény, a T. szerint nem áll. Péld. a férj vagyonmérlege a különadósságok miatt lehet passiv, a közszerzeményi mérleg mégis activ.

Hátha a férj a nejét biztosítandó, azt teszi, hogy megszünteti a vagyonközösséget (177. §.), s aztán feleségét még a házasság ideje alatt kielégíti. Hogy ez a hitelezők kijátszására ne szolgálhasson, a jelen §-on kívül, a csődt. 28. §. 3. pontja biztosítja. Egyébiránt, mint már megjegyeztetett (v. ö. fentebb 118. §-nál) a hitelezők megrövidülésének a kizárása érdekében, a csődtörvényhez való viszonynak praecisirozása az életbeléptetési törvény megalkotásakor lesz megfontolás alá veendő.

162. §.

Az 1518. §. azon felelősségnek a szabályozását, a mely a megajándékozottat az ajándékozónak az ajándékozás által megrovidült hitelezőivel szemben terheli, külön törvényre utalja. Minthogy azonban a közszerzeményi jognak az őtalma a családjogi jellegből kifolyólag inkább a kötelesrész őtalmával rokon, egyébként pedig a közszerzeményi jogában sértett házastársnak az ajándékozások elleni hatályos védelme a T. által elfogadott közszerzeményi rendszernek oly sarkalatos kiegészítője, a mely nélkül — különösen a közszerzemény kötelező biztosításának elejtése mellett — a közszerzeményi intézmény ép oly kevésbé szabályozható, mint a hogy a T. a kötelesrészt nem találta szabályozhatónak a megajándékozottak elleni őtalom nélkül (1974. §.): e részben a T. szükségesnek látta a jogvédelmet a közszerzeményre nézve önállóan szabályozni.

b) A személyes vagyon tekintetében.

163—165. §§.

A dolog természetéből és helyes igazságból folyó correctivuma a reálközszerzeménynek.

A 164. §. példája: a férj által az öröklött ingatlanához, mint uralgó telekhez a házasság ideje alatt acquirált telki szolgáalom, átruházhatatlan követelések stb.

c) A halálutánra halasztás kedvezménye.

166. §.

Egyik legsarkalatosabb ujtás a T.-ben, szemben a közszerzeményi intézmény mai alkatával.

A T. az élet igazságával ellenkezőnek tekinti azt, hogy elhalván a nő, annak örökösei (leszármazói, kik a férjnek esetleg mostoha gyermekei, oldalrokonai, végrendeleti örökösök stb.) a férjtől az ő saját maga szerezte vagyonának a felét elvehessék, ez által egész vagyoni tevékenységét megzsibbaszszák, vagyoni életsorát ketté vágják.

Nem is alapszik ez sem a Hkv.-on, sem az 1840 : VIII.

t.-cikken, mint ezt már Frank kiemelte. A mondott törvényhelyek csak a férj halála utánra adják a nőnek a közszerzeményi osztályrészt.

A 165. §. ezzel szemben nem elegendő correctivum.

További temperálásul ép ezért a jelen s következő §§. tervezvék, annyival inkább, mert az mintegy ellensulya a közszerzeményi intézmény extensiv kiterjesztésének az ország minden rendü lakosaira.

Ezen reformeszmé mint a közszerzeményi intézmény általánosításának szükséges kísérője, már az országbirói értekezlet alkalmával felmerült ezen szövegezésben:

„A házasság alatti szerzemények mindkét hitvestársat közösen és egyenlő arányban illetik; azonban a nőnek szerzeményrészét annak örökösei, vagy hagyományosai csak a férj halála után vehetik birtokba“. (Országb. Ért. I. k. 87. old., V. ö. II. köt. 443—445. old.) El lett ejtve, miután maga az általánosítás, mint olyan gyökeres átalkotás, a melyre az országbirói ért. magát hivatottnak nem érezte és mert különben is az értekezlet az akkori idők szelleméből megfejtethetőleg még mindig inkább a nemesek jogát volt hajlandóbb közönséges jogul tekinteni, s illetőleg annak polczára emelni, nem ment keresztül.

167. s 168. §§.

Önként folyó keresztülviteli módozatai az említett alapeszmének.

8. A közszerzői jutalom elvesztése.

169. §.

A közszerzeményi intézménynek a már említett ethikai principiumra visszavezetése. Restitutiója régi jogunk szellemének, a mely a nő szerzeményrészét házastársi jutalomnak tekintette. Az igazságérzetet megütköztető jelenség, hogy a házasságtörő vagy férjgyilkos nő a férj vagyonából közszerzemény czimén részesedjék. A házassági intézmény követelte bensőség jogi garantiáinak olyatén meglazítása ez, a melyet a T. magáévé nem tehetett.

A jelen §-ból önként levezethetőleg ily esetben a 148. §.

szerint biztosított igény is elvész. Ez természetes. A tiszta közszerepménynyé nyilvánítás csupán az igény mennyiségének szabályozása, nem pedig alapjának a meghaladása.

Ellenben nem hat ki a jelen §. a 147. §. szerinti részesítésre, miként az már a 148. §-nál megjegyeztetett. Az ily részesítés, betudás fentartása mellett ugyan, de különben feltétlen és végleges liberalitás. Az eset hasonló ahhoz, mint a hogy az indignus örökös a conferálandólag kapott adományt visszatéríteni nem tartozik. Más a hálátlanság, vagy válás okából való visszavonás (1894 : XXXI. t.-cz. 89. §.) kérdése. Ez saját elvei szerint ítélendő meg.

IV. Hitbér.

Hogy az u. n. törvényes hitbér (dos legalis) intézménye érett az eltörlésre, már fentebb a jelen fejezet indokolásának bevezetésében ki lett emelve. Annak mai napság semminő létalapja, sem a mai viszonyokhoz alkalmazhatósága nincsen.

Ellenben codificálja a T. a jelen intézkedésekkel az u. n. írott hitbért.

Elejtése igen nagy hézag volna, a melyet az öröklési szerződés nem pótolhat. A hitbér célja épen az, hogy a nőt ne csak túlélés, hanem válás esetére is biztosítsa, és hogy azt előbb elhalás esetére örökösei (péld. első házasságbeli gyermekei), vagy hagyományosai (péld. testvérei, elaggott szülei stb.) is megkapják.

Kiirtani az életből az ily rendelkezéseket ugy sem lehetne. Nem is lehet ez célja a törvényhozásnak. Az írott hitbér nem ütközik ethikai elvekbe, sőt egyik jogi biztosítéka a hitvesi megfelelő magatartásnak. Csak zavarra vezetne és hátraesés volna, ha az ily rendelkezéseknél a felek által, a megszokottságnál fogva alattomban értett, s már csak azért nyíltan nem részletezett jogi tartalmat (lásd főleg a 172. §-t) a törvény nem szabályozná. S épen ezen a hazai jogéletben kitejlődött sui generis jogi tartalma a hitbérnek, igazolja annak, mint önálló intézménynek conserválását.

170. §.

A definitio azért szükséges, mert e nélkül a hitbérrendelést, s illetőleg a következő §-ok alkalmazási substratumát nem

lehetne elkeríteni, egyrészt a közönséges ajándékozástól, másrészt az öröklési intézkedésektől.

Mindenesetre a legbiztosabb kritérium arra az intentióra nézve, hogy a felek hitbért akartak, maga a hitbér, vagy ezzel bevett módon egyértelmű más kifejezés (péld. möring, kelengye, hitrész, Widerlage) használása az ügylet textusában. De más oldalról kritérium lehet az is, ha világosan a házasság megszűnése idejére szól az intézkedés.

„Határoz“, nem pedig „kötelez“. Mert lehet a hitbér tárgya tényleg átadva is, péld. telekkönyvileg. Utóbbi esetben a 172. §. okai mint bontó feltétel érvényesülnek.

A 2. bek. az egyszerű hagyománynyal szemben keríti el a hitbért. Lehet a hitbér mindenesetre egyedül túlélés esetére szóló is. Ezt és egyáltalán azt, hogy a hitbér esedékessége még egyéb megszorításokhoz is köthessék, mint a melyek magában a törvényben foglaltatnak, a T. szövege ki nem zárja. Csakhogy ennek ki kell tűnni az ügyletből, máskülönben egyszerű hagyomány lesz. Ez aztán sokfelől fontos. Más a formai kíváncsi (1952. §.), más a viszony a kötelesrészhez, hagyományokhoz (péld. arányos leszállításnál), az indignitas intézményeihez stb.

171. §.

E kíváncsi [ma is meg van az 1886 : VII. t.-cz. 22. §-a alapján. De a T. világossá teszi, hogy elég ha a férj dispositiója foglaltatik e formába. Az elfogadás a nő részéről hallgatag is történhetik.

Továbbra is fenmarad tehát a T. mellett az a szabály, hogy a harmadik személy minden forma nélkül, tehát szóval is érvényesen rendelhet „írott“ hitbért.

Hát ha a férj végrendeletben, vagy öröklési szerződéssel hagy „hitbért“? Ez mindenesetre egyszerűen hagyomány, a hol a hitbérfogalom csupán a végintézkedő intentiójának a tüzetesebb magyarázatául vehető segítségül. Például világos, hogy a 172. §. ily esetben is fog állani. Nem directe, hanem mint olyan, a melyet a rendelkezés hallgatag magáévá tett.

hitbér magát a női hitbért a felek közt nem föltételezi, nem egészen találó. Azonban régtől fogva be lévén véve, e körülményt respectálni kellett.

V. Házassági szerződések.

I. Általában.

175. §.

Hazánk egyáltalán nem otthona a házassági szerződéseknek. De végtére meg vannak engedve. S ezt a T. is meghagyja. A házassági vagyoni jogi szabályok csak dispositívek. Azonban csakis vagyoni kérdésekről disponálhatnak a felek. Ezt ugy a jelen §. szövege, mint különben az intézmény egészének elhelyezése mutatja.

A házassági szerződés fogalmi elkerítésének elméleti nehézségei elől kitér a T. Ez meddő kérdés. A mi lényeges, azt megadja a 106. §. („mások közt“). Egyébként pedig péld. azt, hogy a hozományra, hitbérre vonatkozó szerződések házassági szerződések-e tágabb értelemben, a T. nyitva hagyja. Helyesebbnek, s a hazai élethez hivebbnek látszott e két említett intézményt önállóan kidomborítani, nem pedig a házassági szerződések intézményébe, mint általános keretbe belefoglalni.

„ . . . a törvényből más nem következik.” Igen messze-hatók e részből péld. a 107. s 108. §-ok.

A következő (176–182.) §§. inkább aphoristikusak és utmutatók, mintsem taxatívok. Miután a házassági szerződéseknek hazánkban egyáltalán nincsen kivésett tartalmi kerékvágásuk, azt a T. szavaiból és szelleméből folyó korlátokon belül az élet még csak ezután van hivatva kifejleszteni. Túlkapó és felesleges munka volna a T. részéről a törvényt megterhelni olyan tilalmi, dispositív vagy értelmezési szabályok sokaságával, a melyeknek tárgyi alkalmazhatósága, s illetőleg anyaga az életben közvetlenül előre nem látható. Lex de eo disponit quod plurimum occurrit.

2. A női szabadvagyon körében.

176. §.

A nő által kötelezett, ugysis nevezett járadékhozománynak a dolog természetéhez alkalmazott szabályozása. V. ö. különben a 117. §-t a végén.

3. A közszerzeményre nézve.

177. §.

A közszerzeményi intézmény általánosítása előreláthatólag növelni fogja a házassági szerződések számát, kivált az u. n. honoratior és a gazdagabb osztályokban. Tehát szükséges egy-két intézkedéssel tisztázni, hogy mit tekint a T. e. részből megengedettnek és meg nem engedettnek. Egyebekben az erre vonatkozó kérdéseket a 175. §. 1. bekezdésének általános rendelkezése nyomán fogja az alkalmazás megítélni.

178. §.

Ezt is csak nagyobb világosság okáért mondja ki a T.

179. §.

Igen jelentős intézkedés és hézagot pótol szemben a 148. §-al.

180. §.

Semmi ok sincs a személyes vagyon exemptiójának és a halálutánra halasztás kedvezményének a kizárását meg nem engedni.

Ellenben a 169. §. kizárhatását ethikai principium tiltja.

Hát vajjon ha a felek a szerzeményi közösséget megszüntették (177. §.), a már esedékes illetőségre kihat-e a 169. §.? Világos, hogy nem hat ki. Nincs tárgya a hatásának, mihelyt akkor, a mikor az elejtő ok bekövetkezett, közösség többé nincsen.

4. Általános vagyonszövetség.

181. s 182. §§.

Ezt a rendszert azért vette föl a T., mivel egyes néprétegekben, kivált a németajkuaknál van néminemű arra való hajlandóság, a mit részben a régi statutumok befolyása fejt meg. Semmi ok sincs ennek útját szegni. A T. azonban, mint e §-ok szövegéből kivehető, csakis olyan általános vagyonszövetségről beszél, a melynek hatálya dologhozi. Egyenesen dologi hatályu általános vagyonszövetség oly értelemben, hogy minden jelen és jövőbeli vagyontárgy ipso facto mindkettőjüké legyen (pro partibus indivisis), ugy sincs a világon. Ez annyi volna, mint a két vagyonszövetség alanyának egygyé olvasztása, a mi a jognak alapeszméivel ellenkezik. Ismét az olyan fajta általános vagyonszövetség, a mely mindkét fél vagyont, mint összvagyon a férjnek kormányzata alá helyezi (német ptkönyv 1437. s köv. §§.), a feleség olyatén alávetettségét jelenti, a melyet a 107. s 108. §-ok egyenesen kizárnak. Ugyancsak kizárják ezen §-ok a német ptkönyv vezérrendszerének (az u. n. igazgatási szövetségnek) megfelelő megállapodásoknak az érvényét. V. ö. egyébiránt fentebb a jelen fejezetnek bevezető indokolását.

Ez a vagyonszövetség tehát épen ugy nem teszi a két házastárs összes vagyont (kifelé, t. i. harmadik személyekkel szemközt is hatályos értelemben) egygyé, mint nem a szerzeményi szövetség a házasság alatti szerzeményt. Hanem szintén, miként maga a közszerzeményi intézmény, tisztán csak számlási szövetség; csupán hogy annál kiterjedtebb, a 125. §. esetén kívül nem ismervén külön vagyont.

MÁSODIK CZIM.

Rokonág.

ELSŐ FEJEZET.

Bevezető szabályok.

183. §.

A §. első és második bekezdése általánosan elismert jogtételeket tartalmaz. (P. L. R. 1. r. 1. cz. 40., 42. — 2. r. 3. cz.

4., 5. — B. L. R. 1. r. 4. cz. 5. — Sz. 48. — C. 736. — O. 40. — Ho. 345—347. — Ol. 40—50. — N. 1589. stb.) Ugy az egyenes, mint az oldalágon való leszármazás, a leszármazás izére való tekintet nélkül korlátlanul rokonságot állapít meg. Az olasz ptkönyv álláspontja, mely szerint a jogi értelemben vett rokonság bizonyos izig terjed csak: jogunkban teljesen idegen lévén, feleslegesnek mutatkozott azzal és annak indokai-
val bővebben foglalkozni.

A szakasz harmadik bekezdése a mai jogunkban is főn-
álló s a természetes leszármazásnak rokonságot alapító hatálya alól azt a kivételt foglalja magában, hogy a törvénytelen gyer-
mek és természetes atyja között rokonság nem jő létre. Ezzel a T. fontosabb részében eldöntötte a törvénytelen gyermekek jogi állásának sokat vitatott kérdését.

Régi jogunk a törvénytelen gyermeket még anyja család-
jából is kitaszította, éreztetve a gyermekkel, hogy bűnben fogan-
tatott. Jogi állásuk részletesebb szabályozását azonban meglehe-
tősen elhanyagolta, a minek kétségtelenül az volt az oka, hogy az 1868 : LIV. t.-cz. életbeléptéig a házasságon kívül születés kérdéseiben egyházi bíróságok ítélkeztek (1458:IX.; 1462:III.; 1464 : XVII.; 1471 : XVII.; 1492 : XLVI. t.-cz. stb.), melyek a kánonjog rendelkezéseit alkalmazták. Werbőczy Hármaskönyve is csak mellékesen, más kérdésekkel kapcsolatban emlékezik meg a házasságon kívül született gyermekekről. (Hkv. II. r. 62. és I. r. 106. és 108. cz.) Az újabb kor humánusabb fel-
fogása e rideg álláspontot már több helyen keresztül törte. A birói gyakorlat elismerte a törvénytelen gyermeknek anyja utáni öröklési jogát, a gyámságról és gondnokságról szóló tör-
vény pedig azzal, hogy az anyának törvényes gyámságot biz-
tosított a gyermek felett: az anya és törvénytelen gyermeke közötti rokonságot is megállapította. (Gy. t. 11., 39.)

Az idegen jogok álláspontja nagyjában megegyezik a mai magyar joggal. A német ptkönyv szerint a házasságon kívül született gyermek és természetes atyja nincsenek egymással rokonságban, míg az anyával és annak rokonaival szemben a törvénytelen gyermek jogi állása a törvényes gyermekével azonos. (1589 és 1705—1740.) A zürichi ptkönyv a törvénytelen gyermekeknek az atya hagyatékára való különös öröklési igényei biztosítása mellett (307.) családi jogaik tekintetében a törvényes

gyermeknek helyzetét nem adja meg nekik („sind in ihren Familienrechte zurückgesetzt“) s bár elismeri, hogy élhetnek ugyanazon személyes jogokkal, mint a törvényes gyermekek, (306.) sőt eltartási kötelezettségük az atya örököseit is terheli, mégis családi statusuk tekintetében alárendeltebb helyzetüket fentartja. Nem ismeri el a törvénytelen gyermek és atyja közti rokonságot az osztrák ptkönyv (165.), az angol jog pedig egyenesen kizárja mind az atya, mind az anya rokonságából és csakis a saját maga törvényes leszármazói után biztosít neki törvényes öröklési jogot (L. Ernest Lehr: *Éléments de droit civil anglais*. 57., 120—125., 233., II.)

A T. álláspontja az, hogy az anyai részen ne legyen különbség törvényes és törvénytelen származás között. Ennek következtében a házasságon kívül született gyermeknek anyjához és anyja rokonaihoz való családjogi viszonyát a törvényes gyermekével azonossá tette (343. §.). A természetes atya és ennek rokonaival szemben azonban a házasságon kívüli születés rokonsági kapcsolatot vagyis családjogi viszonyt nem állapít meg. Arra nézve, hogy a természetes gyermek és atyja, valamint atyja rokonai közt családi jogviszony létesüljön, hiányzanak a kellő erkölcsi és tényleges előfeltételek. A törvény a házassági élet tisztasága szempontjából, de tekintettel arra is, hogy a természetes atyával szemben sohasem hozható fel az a vélelem, melynek alapján a jog a házasságból való leszármazást megállapítja: a törvénytelen ágyból született gyermeket nem honorálhatja teljesen ugyanazokkal az előnyökkel, a melyekben a törvényes gyermekek részesülnek.

A legtöbb esetben még ha elismeri is az atya az atyaságot, idegen marad a gyermekhez és létét magára nézve tehernek tekinti. Még inkább áll ez, midőn kétsége van arra nézve, hogy ő-e az atya vagy éppen ellenkező a meggyőződése. Különben az erkölcsök és a családi béke veszélyeztetésével is járna, ha a természetes atya családi jogokat gyakorolna az anyja által nevelt gyermek felett; különösen pedig a házasság intézményét és ezzel a mai társadalomnak alapját gyökerében támadná meg, ha férfi és nő pusztán nemi egyesülése épügy, mint a házasság ahhoz hasonló családi jogviszonyokat létesítene. Ez a concubinatus törvényes elismerésével volna egyértelmű.

A természetes atya és rokonsága s a házasságon kívül

ti viszony rendezését a T. más jogintézmények keretében véli szabályozandónak. Ez intézmények során van helye annak, hogy a törvénytelen gyermekek számára a mai jogállapotnál hathatósabb és emberiesebb védelem biztosíttassék.

A T. „előd” alatt a felmenő, „ivadék” alatt a lemenő (leszármazó) egyenes ágbeli vérrokonokat érti.

194. §.

A rokonsági izszámítás tekintetében a T. két mód között választhatott. A jelenlegi jogunkban is érvényes kánoni és az európai jogok legtöbbje által elfogadott római jogi számítási mód között.

A kettő közötti különbség az oldalági rokonságra vonatkozik, a mennyiben a római jog azt az elvet állítja fel, hogy a hány nemzés közvetíti két személy között a vérségi közösséget, annyi igen rokonai egymásnak az illető személyek. (Quot generationes, tot gradus.) A kánonjog a két oldalrokon közt csak annyi igt vesz számba, a mennyi nem a két oldalrokon között, hanem csupán az egyik, s ha azok, kik között a rokonsági iz számítandó, nem egyenlő távolságban állanak a közös törzshöz, a távolabbik és mindkettőjük közös törzsfeje között létezik.

A római jogi számítás, az újabb jogokból majdnem mindenütt kiszorította a kánont. (P. L. R. 1. r. 1. cz. 45. — B. L. R. 1. r. 4. cz. 5. — Sz. 49. — C. 735—738. — O. 41. — Ho. 345. II. és 348., 349. — Ol. 49—51. — N. 1589.). Feltétlen előnye ez utóbbi felett, hogy számítási módja sokkal könnyebben kezelhető s praecisebb is, a mennyiben a rokonok egymástól való izszerinti távolságát pontosabban jelöli meg. Az sem tagadható el, hogy a kánoni számításból az az irányzat világlik ki, miszerint a házassági akadályok a rokonságnak minél szélesebb körére ki legyenek terjeszthetők. Megfelel ez annak a körülménynek, hogy a rokonságot érintő ügyekben a birói hatalom a szentszékeket illette, a miben egyuttal meg van adva a magyarázata annak is, hogy jogunkban a kánoni számítási mód még mai napig is fenmaradt.

A T. a kánoni számítási mód további megtartása mellett

foglalt állást. Meggyőzőleg szól e mellett az a körülmény, hogy a kánonjogi számítás nálunk a megszokottságon kívül is bír jelentőséggel, a mennyiben az ily módon kifejezett izek szerint való számítás inkább megfelel a mai rokonsági érzületeknek, s a kánoni izszámítás mintegy kifejezésre juttatja azokat a rokonsági érzületi zónákat, a melyek szerint a rokonságot felfogjuk. Így pl. ma az unokatestvért közelebbi rokonnak tekintjük, mint a nagyatya testvérét, holott római jogi számítás szerint mindkettő egyformán negyedizen rokon, míg kánonjog szerint az unokatestvér másod, a nagyatya testvére harmadizen rokon.

Parentalis öröklési rendszerünk is megfelel ennek a kánoni rokonsági rendszernek. A mellett pedig a kánonjogi számításnak is meg lehet adni a kellő praecisiót a másik (rövidebb) ágon való távolság megjelölésével, úgy hogy ezzel egyidejűleg mindkét félnek a közös törzselődtől való távolsága is adva van, a mit a római számítás nem tud kifejezni.

Nem mellőzhető végre annak figyelembe vétele sem, hogy a római számításra való áttérés valamennyi oly törvényeink megváltoztatását vonná maga után, melyekben rokonsági izszámítás fordul elő, mert valamennyi a kánonjog számítás módját alkalmazza.

185. §.

A §. szerint sógorsági viszony áll fenn az egyik házastárs és a másik házastársnak rokonai között. Értendők e rokonok alatt úgy az elődök, mint a házastársnak esetleges korábbi házasságából való ivadéakai és az oldalrokonok. Az ivadékok közé olyanok, kik a házasság felbomlása után születnének, nem számítandók, mert a sógorsági viszony keletkezésének alapkélléke: a házasság fenn nem forog. Az a római jogi tétel, mely szerint a házastársak egymásközt is sógorsági viszonyban állnának, (l. 8 Dig. de cond. c. d. 12. 4. --- l. 38. 1. §. Dig. de usur. 22. 1.) a római jogban is inkább csak jogi subtilitásnak vehető, nálunk pedig teljesen ismeretlen gondolat. A sógorsági izszámítás a kánoni és pandekta jogban a rokonsági izszámítás szerint történt. Ezt vette át annak idején a mi jogunk is és így tervezi azt a jelen §. (B. L. R. 1. r. 4. cz. 6. — Sz. 50. — O. 41. — Ho. 351. — Ol. 51. II. — P. A. L. 2. r. 1. cz. 7. — N. 1590.) Az egyik házastárs ennek követ-

keztében azon az izen és azon az ágon sógora a másik házastárs rokonának, a mely izen és a mely ágon való az a rokonság, mely az utóbbi és az illető házastárs között fennáll.

Abban a kérdésben, hogy a házasság megszűnésének minő hatálya legyen az általa keletkezett sógorsági viszonyra: a T. arra az álláspontra helyezkedett, hogy a házasság megszűnése bármi okból is következze be, nem vonja maga után egyuttal a belőle származott sógorsági viszony megszűnését is. Így mindazok a jogkövetkezmények, melyek a sógorságból folynak, a sógorságot létrehozó házasság felbomlása után is hatályosak maradnak. (Pld. H. T. 11. d.) Ez a körülmény ellen-súlyozza azt az ónmagában véve helyesnek látszó tételt, hogy a házasság megszűnése a sógorsági viszonyra is hasonló hatálylyal birjon, mert azok az érintkezési pontok, melyeknél a házasság eredményezte sógorsági viszony és a jog, mint az életviszonyokat rendező szabályozás találkoznak, mind oly természetűek, melyeknek hatása állandó jellegű s az alapul szolgáló házassági kötelék fenn vagy fenn nem állásától teljesen függetlenné válik.

A kánoni jog szintén föntartja a sógorság hatályát a házasság megszűnése esetére is, s a fentiekkel azonos indokokból cselekszik, a mennyiben a sógorsági viszony megalapítását nem is a házasság megkötésétől, hanem a házasság elhálásától származtatja.

M Á S O D I K F E J E Z E T.

Törvényes leszármazás.

A törvényes leszármazás szabályozásának a közre, a társadalomra és a családra kiható rendkívüli fontossága alig szorul indokolásra. A törvényes leszármazásnak szilárd alapokra fektetését megköveteli a köz- és társadalmi élet biztonsága és nyugalma. Az egyénre nézve pedig első sorban elhatározó az a körülmény, hogy kitől származik és a vérségi kötelék által összefűzöttek milyen körére támaszkodhatik, míg támogatásra szüksége van. A nevelés, tartás, öröklés nagy kérdései mind a törvényes leszármazás miként való meghatározásától függenek.

A törvényes leszármazás azonban nemcsak az ivadékok érdekli, hanem a házastársakat is. Rendkívüli fontossággal bir

a férjre nézve, hogy kit tartozik saját vérszerinti gyermekének elismerni és viszont a feleségre nézve, hogy mennyiben van joga a férjnek a gyermeket megtagadni s a családi kötelékből kítaszítani.

A törvényhozás feladata az, lehetővé tenni, hogy a törvényes gyermek jogállását csak az élvezze, a ki valóban a házastársak vére; — megakadályozni, hogy a hűtelen nő mástól való gyermeket részesítsen a törvényes gyermek jogaiban és a férj meg ne tagadhassa felesége gyalázatára a tőle való gyermeket.

A törvényhozás e feladata minden irányban megoldást nyer, ha biztosittatik, hogy törvényes gyermek csak az lehessen, a kit a házastársak nemzettek. A legnagyobb nehézség a bizonyításban van, mert a döntő tényt, a nemzést és az e nemzésből való születést, kétséget kizáró módon nem lehet bizonyítani. A tapasztalat, a physiologia által nyújtott ismeretek ugyanis a döntő ténynek megállapítására éppen nem nyújtanak biztos alapot. A törvényhozás tehát nem elégedhetik meg annak egyszerű kimondásával, hogy törvényes gyermek az, a kit a házastársak nemzettek, mert ily módon meg éppen nem oldaná meg fentjelzett feladatát.

Minthogy a törvényes leszármazásnak közvetlen bizonyítékát felállítani nem lehet, szükséges oly tételek felállítása, melyek a nemzés közvetlen bizonyítékait pótolják és emberileg elfogadható módon alkalmasak legyenek a törvényes leszármazás megállapítására. A római jog alapján állítják fel az összes törvényhozások s ezekhez csatlakozva a T. is azt a két feltevést, melyeken nyugszik a törvényes leszármazás szabályozása. Az egyik a „*pater is est, quem nuptiae demonstrant*” vélelme (187. §.), a másik az, mely szerint a közösülésből a fogantatás napjától számítandó bizonyos meghatározott időn innen és túl (fogantatás időszaka) gyermek nem származhatik (188. §.).

Az első, az atyasági vélelem eldönti a törvényes leszármazás azon alapvető kérdését, hogy a férj közösült a feleségével. A házasság léte tehát bizonyítéka a közösülésnek is. A vélelem azon a tapasztalati tényen alapul, hogy a házasséletből következtethető a közösülés megtörténte, minthogy a házastársak azért lépnek házasságra, hogy közös életet éljenek.

A fogantatási idő vélelme tulajdonképen az előbbi vélelem korlátozására szolgál. Ha a férj nem közösült feleségével, meg-

adatik védelmére a lehetőség, hogy az atyaság vélelmét megdöntse. Itt is a közvetlen bizonyítás nehézségének megkönnyítésére a törvényhozás a tapasztalat alapján megállapítja, miszerint a gyermek születése előtt bizonyos időn belül kell történni a fogantatásnak.

Az atyasági vélelemmel a törvényhozás a nő becsületét védi, viszont a fogantatási időszak vélelmével a férjnek nyújt oltalmat.

A milyen nagy fontossága van a törvényes leszármazás megállapításának, ugyanolyan nagy jelentőségű az a kérdés, hogy kinek és mennyiben lehet joga a törvényes leszármazás szabályainak megdöntésével a gyermek törvénytelenességét vitatni.

A T. álláspontja a következő: A törvénytelenység abszolút megállapítására vezető megtámadásnak csak a férj (jelenlegi joggyakorlat szerint l. M. E. H. 1975. [1879. év]) és a gyermek életében lehet helye s csakis a férj részéről (189. §.) s nevében vagy helyette a törvényes képviselő (191. §.) illetőleg a gyermek részéről (192. §.). A többi érdekeltek csak a férj halála után érvényesíthetik a gyermek törvénytelenességét, de csakis incidentaliter az attól függő jogos érdekeik megóvása végett. Az ily ítélet csak a felek között hatályos (198. §.).

A T. ezen álláspontjának az a következménye, hogy a férj elhalálozása következtében a megtámadási per megszakad és más által nem folytatható, viszont a férj se folytathatja a félbenmaradt pert, ha a gyermek időközben meghalt és nem indíthat abszolút hatályu megtámadási pert, ha a gyermek a megtámadási határidő letelte előtt halt meg. Ez okból szükséges, hogy a férjnek módjában legyen az említett esetekben a gyermek halála után a gyermek törvénytelenességét incidentaliter érvényesíteni (198. §.). A T. szerint az élő gyermek törvénytelenességét a férj incidentaliter nem érvényesítheti, hanem meg kell támadnia a gyermek törvényességét.

Harmadik érdekelt személyek csak a férj halála után érvényesíthetik incidentaliter a gyermek törvénytelenességét és pedig akár a gyermek életében, akár halála után, de nemcsak akkor, ha a férj már megtámadta a gyermek törvényességét vagy ha meghalt, a megtámadás határidejének lejártá előtt,

hanem akkor is, ha a férj a gyermek időközben történt elhalálása következtében incidentaliter már érvényesítette a gyermek törvénytelenységét (198. §.).

186. §.

A római jog nyomán a német közönséges jog és kánonjog a házasság megkötése előtt és után fogant, de a házasság tartama alatt született gyermekek között a törvényesség tekintetében különbséget tettek, s csakis az utóbbiakat ismerték el törvényes szülöttek gyanánt, míg előbbieket csak törvényesítetteknek. Ezen, s az újabb korban mindinkább háttérbe szoruló felfogás mellett, ugyancsak a római jogra támaszkodva (l. 11. Cod. de natur. lib. 5. 27. Nov. 89. c. 8. 1. §.) létezett egy másik is, melynek értelmében házasság előtt vagy után fogantatott gyermekek között jogi különbség nincs, s azok a szülőknek a többi gyermekekkel együtt egyenlően törvényes gyermekeiül tekintendők. Az újabb törvényhozások mind ez utóbbi felfogás alapján állanak; s ez értelemben rendelkezik a német ptkönyv 1591. §-a, a porosz Allg. L. R. 2. r. 2. cz. 1. §., szász ptkönyv 1771., 1776., 1780., 1808., 2016., 2018. §§.; hesseni javaslat, III. 1—3., 7., 60—62. art., olasz ptkönyv 161. art., zürichi ptkönyv 647. §. Huber svájci terv. 276. art.; a Code civil 312. art. csak a házasság alatt fogant gyermekekre nézve jelenti ki, hogy a férj az atyja, mégis a 314. art.-ból kitűnik, hogy a házasság előtt fogant gyermeket is törvényesnek tekinti és csupán az atyaság megtagadásának feltételeire nézve tesz köztük különbséget. Demolombe (Cours de Code Napoléon, V. 73. l.) Laurent (Principes III. 468. l.) határozottan állítják is, hogy a francia jog szerint egyformán törvényes a házasság megkötése után született gyermek, akár a házasság idején, akár azt megelőzőleg fogantatott is. Ez az osztrák ptkönyv álláspontja is, melynek 155. §-ával szemben a 157. és 158. §-okból kitetszik, hogy a házasság előtt fogant gyermek is törvényes, ha a férj a gyermek születése után záros határidő alatt nem kifogásolta.

A T. szintén a modern jogok ez álláspontjához csatlakozott, annál is inkább, mert ez a ma fennálló magyar joggyakorlat irányának megfelelő. Számos elvi határozat mondja ki (M. E. H. 1960—1967 [1884—88—91 év.]; 1968—1969; Dtár r. f.

és az anya nemi érintkezése vélelem tárgyát képezvén, a 186. §. első mondatának második fele: „ha a férj az anyával a gyermek fogantatása időszakában közösült“ e vélelem megdöntésének lehetőségét foglalja magában oly esetekre nézve, hol a férj és az anya közötti nemi érintkezés kizárt volta részint a physikai körülmények, részint a törvény világos elismerése következtében (v. ö. 187. §.) kézenfekvő.

A §. második bekezdése ismét oly intézkedést tartalmaz, mely általános humanitárius szempontból, de egyuttal szigorú jogi dogmatika szempontjából is egyaránt igazolható. A vélt házassághoz (*matrimonium putativum*) ugyanis nemcsak a magyar szokásjog, de a legtöbb modern törvényhozás is (B. L. R. 1. r. 6. cz. 41; C. 201., 202.; Sz. 1771., 1809., 1843., 2039; N. 1699.) az abból született gyermekekre nézve a törvényes házasság jogkövetkezményeit fűzi.

A T. szerint legalább az egyik szülőnek jóhiszemben kell lennie, hogy a gyermekekre nézve a putatív házasság jogkövetkezményei beálljanak. Bár a putativitás intézménye inkább a gyermek, mint a szülő érdekében van felállítva, még sem lehet figyelmen kívül hagyni a szülőre való méltányos tekintetet sem. A méltányosság pedig azt követeli, hogy az olyan szülő, a ki jóhiszeműleg kötötte a házasságot, meg ne bélyegeztessék azzal, hogy az abból származó gyermekei törvénytelenek legyenek. Ez a szempont tekintetbe nem jöhet, ha mindkét szülő tudomással bírt a házasság érvénytelenségéről; ilyen esetben mégis alkalmazni a putativitás jogkövetkezményeit tulmessen eltérne a T.-ben lefektetett alapelvtől, mely szerint szabály, hogy csak az érvényes házasságból származó gyermekek nyerhetik el a törvényes gyermekek jogállását.

Minthogy a kényszer fenforgása esetén a kényszerített házastársat, bár tudomása volt a házasság érvénytelenségéről, még sem lehet rosszhiszeműnek tartani, e §. harmadik bekezdése ez esetre felállítja azt a szabályt, hogy a kényszerített házastárs úgy tekintendő, mint az, a kinek az érvénytelenség okáról nincs tudomása.

187. §.

Minthogy természetes okokból nem lehet, pl. a gyermek külsejéből, fejlettségéből megállapítani, hogy a gyermek mikor

fogantatott és csakugyan a férjtől-e, már a római jog elejét kívánta venni a közvetlenül be nem bizonyítható atyaság feletti kételynek, bizonyítható tényekre alapított vélelem felállításával. A vélelem az, hogy a házasság alatt fogant gyermek atyjául mindaddig a férjet kell tekinteni, míg az ellenkező be nem bizonyíttatik; mert a tapasztalat azt bizonyítja, hogy az esetek legtöbbszörében semmi kétely sem férhet ahhoz, hogy a házastársak egymással nemileg érintkezni szoktak és hogy a gyermeknek ez érintkezések valamelyike adott létet. Ehhez képest a T. azt a valószínűséget, hogy a gyermek az anyának férjével való közösülésből fogantatott, ténynek veszi, melynek valóságát csak annak bizonyításával tartja megdönthetőnek, hogy a fogantatás idejében a férj nem közösült az anyával. Nem engedi megdönteni ezt a valószínűséget még az anyának azzal a beismerésével (jelenlegi joggyakorlat szerint is M. E. H. 1987-1988 [1885—1890]; 1989—1991—1992—1993—1994 [1887—88—89—90—91—92]; esküvel való bizonyításnak nincs helye: M. E. H. 1993—1994 [1890—1888]; 1995—1996 [1887—1891], 1997 [1892—93], 1998, 1999, 2000 [1883—1892—1893]) esetleg egyéb adatokkal bizonyított azzal a ténnyel sem, hogy a fogantatás időszakában a férjen kívül más is közösült az anyával (*exceptio plurium concubentium*); vagy annak beigazolásával, hogy a gyermek egész formája, megjelenése, a fenforgó körülmények, nevezetesen a férj nemző erejének nyilvánvaló gyöngesége, vagy más physiologikus tünetek más apára vallanak. Vagyis az a körülmény egymagában, hogy a közösülés lehetséges volt, megállapítja a gyermek férjtől való fogantatásának megdönthetetlen vélelmét. Viszont egyedül a közösülés meg nem történetének beigazolása kizárja a férj atyaságának lehetőségét.

A T. ezen álláspontja megfelel a külföldi törvényhozások szabályozásának. (O. 138., 155., 158.; Sz. 1771., 1772.; H. 3. r. 1. 4.; P. L. R. 2. r. 2. cz. 1—4; C. 312., 314.; N. 1591.)

A házasság megkötése előtt való nemi közösülés miatt a nő megbízhatósága felől táplált kétség egyrészt, másrészt az a tapasztalat, hogy a házasság megkötése után született, de azt megelőzőleg fogantatott gyermek nemzője rendszerint a férj: a legtöbb törvényhozást arra indította, hogy kiterjesszék a törvényes születés vélelmét a házasság alatt született minden gyermekekre, de annak erejét bizonyos esetekben meggyöngítsék

vagy egészen kizárják. Így a Code civil és az olasz ptkönyv a vélelmet, hogy a házasság alatt született gyermeknek a férj az atyja, megdönthetetlené átváltoztatva, a gyermek megtagadását meg sem engedik: 1. ha a férj már a házasság megkötése előtt tudta, hogy a nő áldott állapotban van; 2. ha a gyermek születésének anyakönyvezésénél maga vagy megbízásából más járt el; 3. ha a gyermek nem volt életképes. De viszont, ha a házasság alatt született, de előbb fogant gyermek életképes volt és a férj a házasság kötésekor nem tudta, hogy a nő viselős, tagadásával szemben a vélelem erejét veszti és a gyermek nem lesz törvényes. Az osztrák és a szász ptkönyv szerint is a házasság alatt született, de megkötése előtt fogant gyermek törvényes marad, hacsak a férj a gyermek születésének tudomására jutásától számított rövid határidő alatt meg nem tagadja. A német ptkönyv (1591.) szintén felállítja a házasság alatt született, de megkötése előtt fogantatott gyermek javára a törvényesség vélelmét, azonban csak az esetre, ha a férj meghalt a nélkül, hogy a gyermeket megtagadta volna; különben tagadásával szemben be kell bizonyítani, hogy a férj a fogantatási időnek a házasságot megelőző részében a gyermek anyjával közösült.

A. T. csatlakozva a külföldi törvényhozásokhoz, szintén kiterjeszti a vélelmet a házasság előtt fogant gyermekekre is, azonban ezt a vélelmet egész szigorúságában fentartani nem tartotta ajánlatosnak. Ha többnyire meg is felel a valóságnak, hogy a házasság alatt született, de megkötése előtt fogant gyermeknek nemzője az, a kihez az anya utóbb férjhez ment: mindazáltal ez a vélelem nélkülözi azt a biztos erkölcsi alapot, melyen a házasságban fogant gyermek férjtől való fogantatásának vélelme nyugszik. Mert erkölcsi felfogásunk a házastársaknak a házasság megkötése előtti nemi érintkezését helytelennek tartja és különösen a nő erkölcsi megbízhatóságába helyezett bizalmat a házasságon kívüli közösülés ténye meg-ingatja. Ezért a házasság idejében született, de megkötése előtt fogant gyermekekre nézve azt a vélelmet, hogy a gyermek a nőnek későbbi férjével való közösüléséből fogantatott, a T. csak akkor tartja fenn, ha vagy a férj meghalt a nélkül, hogy a törvény-engedte határidő alatt a gyermeket, mint nem tőle származót megtagadta volna; vagy a férjnek jegyese viselős állapotáról a házasság megkötésekor tudomása volt. Az előbbi esetben a

vélelmet azért kell fentartani, mert a valószínűség inkább szól mellette, mint ellene; a másik esetben pedig a valószínűség még azzal is fokoztatik, hogy bár a férj tudta, hogy a jegyese viselő, mégis nőül vette, mit bizonyára alig tesz meg, ha nincs meggyőződve arról, hogy jegyese magzatát tőle foganta. Nem vonható ugyan kétségbe, hogy a férj e feltevésében annyiban csalatkozhatik, hogy az anya a magzatot a vele való közösülést megelőző időben foganhatta; mindazáltal e miatt a ritka eset miatt sokkal gyakoribb esetekben a gyermeket a vélelem kedvezményétől megfosztani nem látszik eléggé okadatoltnak. Végre is a férjnek módjában áll a házasságkötést függőben tartani a gyermek megszületéséig, ha pedig nem várt, a saját ténye miatt sérelemről nem panaszkodhatik.

Szükségesnek látta továbbá a T. — követvén a Code. Napoléon 313. art. függelékét képező 1850. decz. 6-án kelt törvényt és az olasz Codice civile 163. szakaszát — a házastársak ágy- és asztaltól jogérvényes elválása időpontja után fogant gyermekekre nézve a férj atyaságának vélelmét korlátozni a tényleges különélés idejére. Házassági törvényünk szerint ugyanis az ágy- és asztaltól való elválás sok esetben a házasság felbontásával hatásában egyértelmű, s a házasfelek mindörökre idegenekül maradnak egymáshoz. A vagyoni érdekek szempontjából csakugyan a felbontás joghatályával van az ágy- és asztaltól való elválasztás felruházva (H. T. 105.). A tapasztalat igazolja, hogyha az ilyen, férjétől különvetett nő — be nem várva a házassága felbontását — a csábítás, a megélhetés kényszerének hatása alatt, vagy ledérségből odaadja magát más férfinak és gyermekeket szül, a kiknek ekképen nem a férj a nemzőjük: a férj ennek ellenére ritkán szánja el magát az ily gyermekek törvényességének per útján való megtámadására, mert vagy sajnálja pénzét — ha van — a perköltségre, vagy meg sem tudja a dolgot, vagy mert a jogerős birói válóítéletben lát biztosítékot az ellen, hogy a feleségének nem tőle származó gyermekei családjába betolakodhassanak. A férjnek e részben való mulasztása gyakran, leginkább magának a gyermeknek van ártalmára, mert gátolja abban, hogy igazi nemzőjétől eltartást követelhesen, s akadályául szolgál annak, hogy természetes atyja és anyja közt utóbb létrejött házasság őt törvényesithesse.

Egyébiránt a T. 186., 187. és 188. §§-ainak egybevetéséből megállapítható, hogy oly esetben is, midőn ugyan a házasság formaszerű fennállása, de a válóper folyamatban léte alatt fogant, vagy a házasság idejében született, de azelőtt fogant gyermek törvényessége nem vélelmezhető, a gyermek a 186. §. rendelkezése értelmében törvényes, mihelyt bebizonyittatik, hogy a fogantatási időszakban — essék az akár a különélés idejére, akár a házasság megkötése előtti időre — a férj az anyával közösült, tekintet nélkül arra, hogy az anya ugyanazon időben mással is érintkezett.

188. §.

A §. a gyermek fogantatási időpontjának törvényes vélelmét foglalja magában, még pedig egy részében abszolút hatálylyal (*praesumptio juris et de jure*), más részében pedig helyet adva az ellenbizonyítás lehetőségének. A vélelem az orvosi tudomány vizsgálódására támaszkodó abból a tapasztalatból indul ki, hogy bár a méhmagzat fejlődési idejét egész határozottan megállapítani nem lehet, mégis kétségtelen, hogy egyrészt bizonyos időtartam mulhatatlanul szükséges a magzatnak életképes gyermekké kifejlődéséhez, másrészt, hogy fejlődésének tartama bizonyos határidőn túl nem terjedhet. Arra sincs ugyan egyetértés a szakértők között: mekkora a magzatfejlődés legrövidebb és leghosszabb tartama. Vitatják, hogy a fejlődés tartamát a gyermeknek születésekor fogantatosított alapos megvizsgálása mellett lehet csak — bár csupán megközelíthető valószínűséggel — megállapítani.

A magzatfejlődés tartamának e bizonytalansága, de különösen meghatározhatásának nehézségei a törvényhozásokat arra indították, hogy az esetek legtöbbszörében alkalmazható vélelem felállításával elejét vegyék lehetőleg e bizonytalanságnak. Áll pedig ez a vélelem annak kijelentéséből, hogy minden gyermek fogantatási idejéül a fogantathatás legrövidebb és leghosszabb ideje közti időt kell tekinteni. És ezt az időközt vagy úgy határozzák meg, hogy a pontosan megállapított fejlődési időtartam hosszabb vagy rövidebb voltát kivételesen sem lehet vitatni, vagy úgy, hogy a gyermeknek születésekor történt megvizsgálására alapított szakértői véleménynyel lehet ugyan —

de csakis azzal — a fejlődésnek a megállapított idő tartamánál rövidebb vagy hosszabb voltát bizonyítani. Megengedi ez utóbbit pld. az osztrák jog, bár a fogantathatásnak idejét a gyermek születését megelőző 6 és 10 hónap közötti időközben állapítja meg, a házasság megkötésétől számított 6 hónapon belül, valamint a házasság megkötése után 300 napon túl született gyermekekre nézve (157.). Ez utóbbi esetben megengedi a német ptkönyv is (1592.). Megegyező az osztrák ptkönyv álláspontjával a Huber svájci terv. (276—278.). Ellenben kizárják általában a franczia, olasz, a szász ptkönyvek, a porosz Landrecht, bár a fogantatási idő tartamát egymástól eltérőleg állapítják meg (P. L. R. 210—280 nap; Sz. 182—302 nap; N. 181—302 nap; Ol. és C. 180—300 nap.).

Hazai jogunk (Hkv. II. r. 62. cz.) és birói gyakorlatunk a házasság megszűnésétől 10 hónapon túl született gyermeket már nem tekinti a férj gyermekének és a gyermek fogantatási ideje gyanánt a születés napját megelőző 180—300 nap közti időközt tekinti (Curia 408/896. sz. ítélete.).

A T. egyezően a hazai gyakorlattal a fogantatási idő vélelmét az ellenbizonyítást kizáró abszolút jellegűvé teszi, de csak a fogantatási idő legrövidebb tartamára nézve, mert a szakértőknek e részben megegyező véleménye szerint legalább 181 napi embrionális életnek kell az életképesen született gyermek születését megelőznie. Ellenben a fenthivatkozott törvényhozások és a Huber terv., valamint tekintélyes orvosi vélemények nyomán nem tartja a 300 napban megállapíttatni javasolt leghosszabb fogantatási időt ily abszolút jelleggel meghatározandónak, hanem, csak a mennyiben a gyermek törvényessége függ attól, megengedi annak bizonyítását, hogy a gyermek fejlődése valójában 300 napnál tovább tartott. Mert bár az orvosi tudományos vizsgálódások eredményei alapján kétségtelen, hogy az életképes gyermek fejlődésének tartama átlag 9 hó = 270 nap, s így a leghosszabb fejlődési időtartamnak 300 napban megállapítása a rendkívüli esetekre is talál, mindazáltal figyelembe véve a tudományos vizsgálatok azon eredményét, hogy a méhmagzat fejlődésének időtartama 300 napnál hosszabb is lehet, nevezetesen 320 napig is elhúzódhatik: a női becsület lehető kimélése és a gyermek érdekében is a fejlődés hosszabb tartamának bizonyíthatását a T. megengedendőnek tartja.

189. §.

A családnak, és a társadalomnak azok a nagy érdekei, melyek a családi hovatartozandóság, a törvényes leszármazás kérdésének olyképi megoldására utalnak, hogy a természet utmutatása nyomán induló vélelmekkel minél biztosabb alapokra fektessük kinek-kinek családi állását: utalnak egyuttal annak az életbevágó kérdésnek alapos megfontolására is, hogy kinek meddig és miképen legyen joga a házasságban született vagy fogant gyermek törvényességét megtámadni; mert az bizonyításra nem szorul, hogy a társadalmat alapjában ingatná meg, ha bárki bármikor megtámadhatná valamely gyermek törvényességét.

Kétségtelen, hogy a férjnek meg kell adni a jogot, hogy azt a gyermeket, a kiről tudja, hogy nem az ő vére, megtagadhassa. A férj kezébe letett ily mérvű jog nem sérti sem a gyermek, sem a feleség, sem harmadik személyek jogait, mert ha a férj a megtámadási joggal nem él, a gyermek születésének pillanatától kezdve a törvényes gyermek jogait nyeri. De lehet-e azt a jogot megadni kivüle másnak is? A T., ha maga a férj sem támadja meg a gyermek törvényességét — bár megtehetné, nem engedi meg másnak, — kivéve némely különös esetben (192. §.), magának a gyermeknek.

Igaz, hogy ily szabályozás mellett a férj az által, hogy meggyőződése ellenére, hallgatólag vagy nyíltan, elismer vérenek valakit, természetileg nem létező vérközösséget létesít önkényesen közte és a saját vérrokonai közt, a mi utóbbiakra egyrészt eltartási kötelezettséget hárithat, másrészt érzékenyen csorbithatja örökösödési jogaikat. Ámde ez érvvel szemben áll a gyermek, az anya, és a társadalom érdeke, mely nem engedi, hogy szükség nélkül a családok nyugalma bolygattassék. Valamint a nő beismert házasságtörése egymagában nem foszthatja meg a gyermeket törvényességétől, ugy még a férj arra vonatkozó beismerése sem, hogy a fogantatási időben nem közösült nejjével. A gyermek érdekében neki magának is bizonyítani kell, hogy nem közösült feleségével a gyermek fogantatása időszakában. Hogyan lehetne tehát megengedni másoknak bizonyítani azt, a mi már meg van czáfolva a férj hallgatásával? A nagy czél, a családok biztonsága érdekében nem lehet megengedni

másoknak a férj életében a megtámadást, még azokban az esetekben sem, a melyekben a férj távolléte, súlyos betegsége, nagy kora miatt vagy egyéb körülményeknél fogva nyilvánvaló, hogy a férj nem lehet az atya. Itt áll a jogi elv: *volenti non fit injuria*.

Különösen nem lehet a nőnek megengedni, hogy a maga erkölcstelenségét eszközül használhassa önző czélok elérésére a törvény támogatásával; még akkor sem, ha a nőt nemesebb érzület is vezetné, t. i., hogy bűnös szerelemben fogant gyermekeinek biztosíthassa a természetes atyának nevét, szeretetét.

A T. a legtöbb külföldi törvényhozásnak megfelelően (C. 316., 318.; Sz. 1775., 1777.; H. 3. r. 7.; O. 156., 158.; P. L. R. 2. r. 2. cz. 7., 8.), záros határidőhöz köti a férj megtámadási jogát, hogy a törvényesség vagy törvénytelenység kérdése sokáig függőben ne maradjon, nemcsak az illető, hanem mások érdekei és nyugalma rovására.

Ezt a határidőt, mely más jogok szerint (pl. C. szerint 1—2 hónap; O., Sz. 3 hó) sokkal rövidebb, a T. attól az időponttól számított egy évben, melyben a születésről a férj tudomást nyer, állapítja meg.

A hosszabb határidő megállapítását indokolja az, hogy a megtagadásra a T. a perbeli megtámadás nehéz formáját szabja meg, a melyhez — mert a feleség hűsége és becsülete elleni súlyos vádat is foglal magában — nemcsak a megfontolás céljából, hanem a bizonyítékok beszerzése miatt hosszabb időre lehet a férjnek szüksége. Másrésről az egy évi határidő épen elegendő a mai viszonyok közt arra, hogy még a távollevő férj is megtehesse idejében a kellő lépéseket.

190. §.

A megtámadást a férj személyes jogának jelenti ki a T. A §. ezen szabálya megfelel a H. T. 69. §-ban kifejezett analog intézkedésnek. Minthogy épen azon dől el a gyermekre nézve életbevágó kérdés, vajjon a férj gyermeke-e, s ha a férj ezt nem vonja kétségbe, más sem vitathatja az ellenkezőt: következik, hogy nevében más ezt a jogot nem gyakorolhatja. Ezért zárja ki egyrészt a T., hogy a kiskorúság vagy gyámság alá helyezés miatt szerződképességében korlátozott férj nevé-

ben törvényes képviselője támadhassa meg a gyermek törvényességét, másrészt kijelenti, hogy nem szükséges e jognak gyakorlásához a férj törvényes képviselőjének beleegyezése.

191. §.

Az előző szakasz indoklásából az következne, hogy az elmebetegsége miatt gyámság alá helyezett férj törvényes képviselőjét sem illetné meg a megtámadás joga, annál kevésbé az ismeretlen tartózkodásu férj vagyoni érdekei megóvására kirendelt gondnokot, a ki személyes ügyeiben képviselőtére egyáltalán nincs is jogosítva.

Ennek ellenében a T. az elmebeteg férj törvényes képviselőjét kifejezetten felruhazza a megtámadás jogával. Ez a megtámadás okszerű következménye a H. T. 87. §-a azon rendelkezésének, melynél fogva az elmebeteg házastárs érdekében gondnoka, a gyámhatóság jóváhagyása mellett kérheti a házasság felbontását. Visszatetsző volna, hogy a per alatt, kétségtelenül az ásszony házasságtörő viszonyából származott gyermeket a férj vagyonából kelljen eltartani, esetleg az elmebeteg férj és gyermekei megélhetési eszközeinek érzékeny megrövidítésével.

De az is figyelmet érdemel, hogy az elmebeteg csak hosszú idő múlva halhat meg, a nélkül, hogy esze használatát visszanyerte volna. Ennek az az eredménye lehet, hogy az ő saját törvényes gyermekei, midőn halála következtében az illető gyermek törvénytelenességétől függő jogaikat érvényesíthetik, a bizonyítékoknak a lefolyt hosszú idő óta elenyészte következtében sikertelenül fogják a megtámadást megkísérteni és így az ő vagyonában olyan is osztozkodnék, a kinek ahhoz joga nem volna.

Részben hasonló okok indították a T.-et arra is, hogy az ismeretlen tartózkodásu férj nevében vagyoni érdekeinek törvényes képviselője szintén megtámadhassa a gyermeknek törvényességét. Közvetve ez is vagyoni érdekeinek megóvása céljából történnék, a mennyiben csak azzal háríthatja el a nem a férj nemzette gyermeknek eltartásra, vagy egyéb anyagi szolgáltatásokra irányuló követeléseit. Közvetve még arra is szolgálhat, hogy a férj törvényes gyermekeinek kétségtelen jogcizimen

alapuló követelései csorbitását meggátolhassa; azok ugyanis a maguk jogán addig, míg az ismeretlen tartózkodásu férj meg nem hal, e részbeni érdekeik megóvásáról a gyermek törvényességének megtámadása útján nem gondoskodhatnak, mint azt a szász ptkönyv vagy Huber svájci terv. szerint tehetik, mert ezek a jogok a férj életében is megengedik a jogos érdekelteknek a megtámadást.

A francia jogra nézve kétes, vajjon az elmebeteg gondnokának van-e megtámadási joga. Pl. Demolombe (Cours de Code Napoléon V. 136. l.) a francia semmitőszék határozatára hivatkozva, azt vitatja, hogy van; Laurent (Principes III. 550. l.) a belga semmitőszék határozatára támaszkodva, hogy nincs.

Bár a mi judicaturánkban a kérdést egyenesen eldöntő felsőbb bírósági határozat nincs, de az 1396/79 sz. curiai ítéletből következtetve, birói gyakorlatunk az elmebeteg megtámadási jogát alig ísmerné el.

A T. tekintettel a megtámadás nagyfontosságú családjogi következményeire, különösen a gyermek érdekeinek kellő védelmezése szempontjából a törvényes képviselő megtámadási jogának gyakorlásához megkívánja a gyámhatóság jóváhagyását.

A T. fentartja a férj számára a jogot, hogy mihelyt maga teheti, a megtámadást akkép gyakorolhassa, mintha nem lett volna törvényes képviselője, hogy az elmebeteg vagy ismeretlen tartózkodásu férj törv. képviselőjének mulasztásából, mert a megtámadási keresetet a reá is kötelező egy évi határidő alatt meg nem indította, a gyámoltra kár ne háruljon.

192. §.

A törvényhozások többsége a férj életében csak a férjnek adja meg a megtámadás jogát és másoktól halála után is megvonja az esetre, ha már kifejezett vagy hallgatag elismerés következtében maga is elesett a megtámadás jogától.

Igy a német ptkönyv (1593—1595.), az osztrák ptkönyv (156., 158., 159.), code civil (318.), olasz (167.) a férj életében csak a férjnek adják meg a megtámadás jogát, halála után másoknak csak akkor, ha még életében megtagadta a gyermeket. A szász ptkönyv (1778.) a férj elismerésével szemben is, a Huber svájci terv. (280.) pedig bizonyos esetekre korláto-

zottan (ha a férj elmebeteg, távollevő) a férj életében is megadja a megtámadás jogát a gyermek örökösársainak és azoknak, kiket az örökösödésben megelőzne.

Ez utóbbi szabályozáshoz csatlakozik a T. is, midőn a férj elmebetegsége vagy ismeretlen tartózkodása esetében, a gyermeket, illetőleg törvényes képviselőjét feljogosítja, hogy az anyjának azon állítását, mely szerint a gyermek férjétől származik, megtámadhassa és annak valótlanságát kimutathassa.

Bármennyire elítéljük is a nő házasságtörését és utasítjuk vissza minden mentségét, még sem lehet szemet hunyni azon tapasztalat előtt, hogy asszonyok, a kiknek férje évekig a tébolydában van vagy a kiket férjük elhagyott, kénytelen-kelletlen más férfival lépnek közös háztartásba és csak akkor gondolnak fennálló házasságuk felbontására, ha már a bűnös viszonyból gyermekük született, néha még ilyenkor sem.

Az ily gyermekre nézve előállhat az a helyzet, hogy reá nézve előnyösebb, ha megállapittatik, hogy nem gyermeke annak a férjnek, a ki létezéséről nem is tud vagy tudni róla nem akar. Mert így a gyermek mindenesetre eléri, hogy nem kerül állítólagos atyja szülői joga alá, a ki e minőségében haszonlesésből vagy rosszakarattól megakadályozhatná felgyógyulása illetőleg visszatérte esetében (sőt már azzal, hogy törvényes atyjául tekintendő) természetes atyja általi törvényesítését; másrészt módjában áll természetes atyjától eltartást követelni, a mit mint másnak törvényes gyermeke nem tehet.

Ha a gyermek részéről való megtámadás előfeltételei (a férj elmebetegsége, ismeretlen tartózkodása) fenforognak, a megtámadási jog nincs határidőhöz kötve, de ha az előfeltétel elesik és a férj részéről való megtámadás lehetővé válik, a gyermek megtámadási joga véget ér. A gyermek csak a férj életében támadhatja meg törvényességét; — a férj halála után a gyermekre nézve is a többi érdekeltekre nézve felállított szabály alkalmazandó.

193. §.

Az első bekezdés intézkedése következménye annak az elvnek, hogy a megtámadás személyes jog. (V. ö. a 190. §. indokolását).

Minthogy az általános kötelmi jogi elv szerint kiskoru

érvényes perbeli nyilatkozatot nem tehet, szükséges, hogy helyette és érdekében törvényes képviselője gyakorolhassa a megtámadás jogát.

Azon nagyfontosságú családjogi következményekre való tekintettel azonban, a melyek a törvényesség megtámadásának következményei, a T. megkívánja a gyámhatóság jóváhagyását is, hogy a törvényes képviselő valóban a gyermek érdekében éljen a megtámadás jogával.

A tizennégy évet betöltött gyermek már bir azzal az értelmi képességgel, hogy a törvényessége megtámadásának nagy horderejét s reá nézve nagy fontosságú következményeit felfoghassa, így az ő beleegyezését is megkívánja a T. a törvényes képviselő megtámadási jogának gyakorlásához.

194. §.

A T. rövid tartamu, egy évi, záros határidőhöz köti a törvényesség megtámadását. A 189. §. indokolása feltárja az okokat, a melyek szükségessé tették ennek a záros határidőnek megszabását. Tekintettel azonban azon fontos érdekekre, a melyek a megtámadás jogának érvényesítéséhez fűződnek, szükségessé vált, hogy a határidő elmulasztása figyelembe ne vétessék, ha csalárd megtévesztés vagy jogellenes fenyegetés következtében történt a mulasztás.

A tévedés felismerése és a kényszerhelyzet megszűnése után, a megtámadás haladéktalanul megteendő, ellenkező esetben a megtámadási határidő rendkívül hosszú lenne s előidézné azokat a zavarokat, a melyeket a T. a rövid határidő megszabása által ki akart kerülni.

A második bekezdés intézkedése azért szükséges, mert az 1859. §. szerint a záros határidőbe csak a jogszolgáltatás szünetelése nem számítandó be. Szükséges tehát itt külön kimondani, hogy az erőhatalom és a szerződőképtelenség is megszakítja a határidő folyását.

195. §.

A férj kezébe lévén letéve a megtámadás joga, abból következik, hogy elismerése kizár minden további megtámadást.

A T. nem kíván kifejezett elismerést, hanem megengedi

ns tényekből való megállapítását is, bár tagad-
itt nehézségek merülhetnek fel, mert a férj
a gyermek törvénytelennek nem nyilvánítottatik,
gy banni, mintha törvényes gyermeke volna, e
esítésével járó eljárásból a gyermek elismerésére
het következtetni.

rtve attól, hogy az élet tapasztalata szerint a
ándék már épen abban szokott nyilvánulni, hogy
ötelezettségét teljesítését meg szokta tagadni,
s törvényességének kifejezett elismerése szokott
ni. Rendszerint hallgatólagos az elismerés, mert
an sincs szándéka tiltakozni a férjnek atya-

tt esetben az elismerés nyílt vagy hallgatólagos
vannak-e vagy hiányzanak, a T. a birói mérle-
tani kívánja.

elismerés alakját a T. nem szabja meg, mégis
llett a tőle függő nagy érdekekre tekintettel, hogy
feltételes vagy ideiglenes joghatályu.

gy a T. az elismerés alakját nem szabja meg,
zik, hogy az elismerés végintézkedésben is ki-
értés elkerülése végett szükségesnek mutatkozott
ekezdesben kifejezetten kimondani.

harmadik bekezdését az indokolja, hogy a gyer-
szakugyan olyan jog, a melyet a férj nevében más,
s képviselője sem gyakorolhat. Nem is állana
en, mert a törvény vélelme alapján a gyer-
az övé, míg meg nem tagadja. Ez a saját joga
lmet, ha azt nevében más gyakorolhatná. Az
ak ez a tisztán személyes természete hozza magá-
nem kívánja a törvényes képviselő beleegyezését.

196. §.

k családi állapotának megállapítását a társada-
nnyira fontosnak és nagy horderejűnek tartja a
támadás alakjára nézve a kereseti formát írja elő.
m arra, hogy a kereset nemcsak a megtámadás
zú, hanem egyuttal a megtagadási szándék

nyilvánítására is szolgál, de főleg azért választja a kereseti formát, hogy biztosítsa a kérdésnek egységes és a közre nézve megnyugtató megoldását. Ezen szempont megvalósítása kétségtelenül ellensúlyozza azokat a hátrányokat, a melyek a kereseti formának esetleg költségesebb természetéből erednek és abból, hogy így a kérdés a család érdekei ellenére mindjárt a nagy nyilvánosság elé kerül. Minthogy a gyermek családi állapotának megállapításáról van szó, természetes, hogy a kereset ellene indítandó. A kiskorú gyermek képviseltetéséről itt külön rendelkezni nem szükséges. A megtámadási per befejeztéig a gyermek felett a szülői jogok fennállanak s a szülő képviseleti jogára (288., 329. §§.) és a gondnokságra (468. §.) vonatkozó általános rendelkezések nyernek alkalmazást. A szülő és gyermek közti érdekellentét fenforgása itt, úgy mint más esetben maga után vonja a képviseleti jog megvonását és gondnok kirendelését.

A T. a Code civil 318. art.-nak gondolatát követi, midőn a megtámadási perbe az anya bevonását is megköveteli.

Ezt a rendelkezést indokolja, hogy az ő tisztessége és a mennyiben azontul csak egyedül reá hárulhat a gyermek eltartása, az anyagi érdekei felett is döntenek. Magában véve az a körülmény, hogy az anyának és a gyermeknek a per kimeneteletől függő érdekei ellentétesek lehetnek, még nem tenné elfogadhatóvá, hogy a T. teljesen eltekintsen az anyának közvetlen nagy érdekeitől s az ítéletnek reá nézve súlyos következményeitől.

A szakasz harmadik bekezdésében kifejezett rendelkezés következtében a megtámadási per befejeztéig úgy az atyával, mint harmadik személylyel szemben a gyermek törvényességét még fennállónak kell tekinteni. Lehetővé akarja tenni a T. ezzel a szabályozással, hogy egyrészt a gyermek családi állapotának kérdése egységesen oldassék meg, másrészt, hogy a férj még a per folyama alatt is elismerhesse a gyermeket vagy a kereset visszavonása által a megtámadás esetleges következményei elől visszalépjen. Megfelel ez az intézkedés különben a H. T. 67. §. illetőleg 50. §. analog szabályának.

A megtámadási keresetnek az a hatálya is van, hogy általa a törvénytelenység függetlenül a megtámadási per befejeztétől érvényesíthetővé válik. Ugy a férj a gyermek halála után,

szükséges és a törvénytelen-ségről indított perbe mellékesen is bevonható a gyermek családi állapotának kérdése. (V. ö. H. T. 71.) Ezek alapján mondja ki a T., hogy a gyermek halála után a törvényesség abszolút hatályu megtámadásának nincs helye.

Lehetnek a férjnek nemcsak ideális, hanem esetleg vagyoni érdekei is (Pl. ha a néhány évtized óta elmebeteg, meggyógyult vagy évek múlva előkerült férj ellen az elhalt gyermek jogán lépne fel ennek gyermeke, mint unoka eltartási követeléssel), a melyek megkívánják, hogy neki mód nyujtassék a törvénytelen-ség érvényesítésére. Ezen érdekek védelme indokolt akkor, ha a gyermek a megtámadási per folyama alatt hal meg vagy ha a gyermek meghalt a megtámadási határidő eltelte előtt s a férj még a gyermek életében nem érvényesítette vagy érvényesíthette megtámadási jogát vagy ha a gyermek meghalt, még mielőtt a férj tudomást szerzett volna a gyermek születéséről. Az utóbbi eset állhat elő, ha a férj elmebetegsége alatt törvényes képviselője elmulasztotta a gyermek törvényességének megtámadását és a férj eszének használatát a gyermek halála után hosszú idővel nyerte vissza; vagy ha az ismeretlen tartózkodásu férj a gyermek halála után tér vissza. Ilyen esetekre való tekintettel megadja a T. a férjnek a módot, hogy a gyermek törvénytelen-ségétől függő jogait incidentaliter érvényesíthesse.

A T. ezen álláspontjával csatlakozik a külföldi törvényhozások rendezéséhez s a hazai törvényhozásnak hasonló természetű szabályozásához. A H. T. szerint is a házasság megszűnése után házasság megsemmisítésére irányuló per többé nem indítható. (49.)

A férj halála után, ha a férj a gyermek törvényességét nem támadta ugyan meg, de a megtámadási jogot nem vesztette el, a megtámadási jog személyes természetének talán leginkább az felelne meg, ha ilyen esetben a megtámadási jog teljesen elenyészne. Azonban tekintettel kell lenni azokra az esetekre, midőn a férj még tudomással sem birt vagy birhatott a gyermek születéséről, vagy hirtelen halállal mult ki, s így ezért vagy más okból nem érvényesíthette megtámadási jogát, vagy ha érvényesítette is, a per folyama alatt meghalt. Magában véve az a körülmény

is, hogy a férj incidentaliter a gyermek halála után érvényesítette a törvényteleniségtől függő jogait, szükségessé teszi, hogy más harmadik személy is saját jogai védelmére felhasználhassa ezt a körülményt. Harmadik személyek méltánylást érdemlő jogainak védelmét tartja szem előtt tehát a T., midőn kimondja, hogy a férj halála után, ha a gyermeket a férj kellő formában t. i. a megtámadási kereset beadásával már megtagadta vagy a megtámadás határidejének eltelte előtt meghalt, vagy végül a gyermek halála után érvényesítette jogait: a gyermek törvényteleniségét bárki érvényesíthesse, a kinek érdekében áll. Ez Frank (Principia iuris. civ. hung. I. 96. §.) véleménye szerint a magyar jog álláspontja is, mert nincs törvény, mely az ellenkezőt rendelné. A birói gyakorlat (Curia 1396/79. Dtar r. f. XXII. 98.) csak a férj végrendeleti vagy törvényes örökösének adja meg ezt a jogot. Ezen felfogás szerint, ha a férj örököse nem él e joggal, mert nincs örökség, a férj szülői vagy oldal-rokonai később megnyíló hagyatékáról örökösképen jelentkező fattyugyermekeket az előbbiek örököstársul elismerni vagy neki mint egyedüli törvényes örökösnek a különben rájuk néző örökséget átengedni volnának kénytelenek. A megtámadási jog érvényesítésének csak az örökösökre való korlátozása tehát más harmadik személyeknek az érdekeit nem védené meg minden esetben; nem különösen akkor, ha az örökösnek nincs érdeke a gyermektől elvonni a hagyatékát. Ily rendezést a közérdek épen nem kíván. Még az anyát sincs ok kizárni, mert jogos érdek, megvetést nem érdemlő szándék lehet fellépésének rugója.

Az ítélet hatályának a perben álló felekre való korlátozása annak a következménye, hogy a törvényteleniség incidentaliter érvényesíttetik. Minthogy ez esetben hiányzanak a megtámadási per által nyújtott biztosítékok, természetes, hogy az ilyen ítélet hatályát sem lehet oly abszoluttá tenni, mint a megtámadási perben hozott ítéletét. Bár nem tagadható, hogy a szabályozás ilyen módja mellett a törvényteleniség kérdésének egységes megoldása nincsen biztosítva, de ezzel szemben figyelembe veendő, hogy a férj vagy a gyermek már meghalt s így megszűnnek az érdekek, a melyek a közérdek mellett első sorban követelik a mindenkivel szemben egyformán ható megoldást. (v. ö. H. T. 71.)

199. §.

Ha a nő házasságának megszűnte után rövid időre új házasságot köt, megeshetik, hogy a második házasság ideje alatt született gyermek fogantatási időszaka mindkét házasság tartamába beleesik s így a gyermek a törvényes vélelem (188. §.) alapján akár az egyik, akár a másik férj gyermekéül tekinthető.

A Curia (5872/73. Dtar r. f. X. 289. eset) előfordult esetben úgy ítélte, hogy első férje halála után újra férjhez ment nőnek, az új házasság hetedik hónapjában született gyermekét az új házasságból származottnak ismerte el.

A porosz Landrecht (2. r. 2. cz.; 22—25.), a szász (1779.) és német (1600.) ptkönyvön kívül más törvényhozások (v. ö. még H. 3. r. 11—13.) a kérdést nem oldják meg, hanem hasonlólag a hivatkozott curiai ítéletben foglalt azon indok alapján, hogy a gyermek érdekében felállított vélelem ellenében nem használható fel arra, hogy az egyik férj utáni öröklésből kizárassék, mert a másiknak lehet a törvényes gyermeke (L. Laurent Principes III. 481. l.) — megengedik, hogy bíróilag döntessék el — esetleg a valószínűség nagyobb fokához képest, melyik férjnek legyen a törvényes gyermeke. Angol jog szerint a gyermek maga választhatja meg atyját a két férj közül, mert a javára szóló vélelem jogáról lemondhat.

A T. ide vágó szabálya ily esetekben a bizonyítás nehézségeinek megelőzésére egészen megnyugtató gyakorlati eszközzül szolgál.

HARMADIK FEJEZET.

Törvényesítés.

a) Utólagos házasságkötéssel.

Az utólagos házasságkötéssel való törvényesítés intézményét leginkább a miatt kifogásolják, hogy a házasságon kívüli viszonyból származó gyermekek utólagos házasság útján törvényesítésének reménye előmozdítja a vadházasságokat. Még ha a tapasztalat igazolná is, hogy nem ritkán ez a remény is közrehat ily erkölcsellenes viszonyok keletkezésénél, kétségtelen,

hogy sokkal több bajt orvosol ez az intézmény, mint a mennyinek elejét venné a megelőzése.

Első sorban is előmozdítja a házasságon kívüli viszonyban élők közt törvényes házasságok létrejöttét, mi által gyökeresebben teszik jóvá, a mit az erkölcsi rend ellen vétettek; csökkenti a törvénytelen gyermekek számát; számos ártatlan gyermek homlokáról törli le a törvénytelenség bélyegét. Természetellenes is volna, hogy ugyanazon szülők gyermekeinek családi állása a szerint, a mint a házasság előtt vagy után születtek, különböző legyen.

Nincs ekképen ok ezt a jogintézményt, mely mint Frank is mondja (*Principia iuris civ. hung.* 97. §.) a Hkv. vagy más törvényből ugyan ki nem mutatható, de a kánonjog révén hazánkban százados jogszokás alapján érvényben van, mellőzni. Annál kevésbbé, mert Angliát kivéve, mindenütt fentartották ezt a római jogból átszármazott intézményt. Így az osztrák 160., 161. §§., szász 1780. §., német ptkönyv 1719. §., code civil 331. art., olasz ptkönyv 194. §. Huber sv. terv. 282. §.

200. §.

A T. szerint az utólagos házasságkötéssel való törvényesítés bekövetkezik — feltéve, hogy a gyermek természetes atyja a férj, — a szülői közt születése után kötött házasság következtében a törvény erejénél fogva a férj, az anya és a gyermek akarata ellenére is. Nem szükséges tehát, hogy a férj a törvényesítésbe, különösen hogy kifejezetten beleegyezzen. Ez a kánonjog nyomán (C. 6. X. Qui filii sunt legitimi 4., 17.) hazai szokásjogunk (Dtár r. f. IV. 8., Dtár u. f. XIX. 123.) szerint sem szükséges.

Ha az utólagos házasságnak törvényesítő hatása azon a feltevésen alapszik, hogy csakugyan a férj az, a ki a gyermeket nemzette és hogy ekként a gyermek szülői lépnek egymással házasságra: úgy a vérségi kapocs képezi az intézmény kiinduló pontját. Ezen az alapon következetesen alig lehet a törvényesítést az atya vagy gyermek beleegyezésétől — ezek kisebb-nagyobb érdekétől — függővé tenni.

Az ilyen szabályozás ellenkeznék az intézmény által elérni kívánt azzal a czéllal, hogy ez uton a törvénytelen gyermekek

aik közt a legteljesebb családi kapcsolat létesüljön.

A T.-nek e szakaszban kifejezett az az álláspontja, hogy az utólagos házasságkötéssel törvényesített gyermek jogai mindenben egyenlők a házasságban született törvényes gyermekével, valamint hogy a törvényesítésnek ez a joghatálya csak az utólagos házasság megkötésének időpontjával kezdődik és nincs visszaható ereje születési időpontjáig, megegyezik a hazai jogszokással.

Hasonló szabályozást követ az osztrák ptkönyv (161.), a szász (1780.), olasz (194., 197., a házasság előtt történt elismerés esetében azonban az elismerés időpontjától), code civil (333. Demolombe i. m. V. 367. l.); német ptkönyv (1719.).

A T. arra az álláspontra helyezkedik, hogy a férj a felesége házasságuk előtt született gyermeke atyjának tekintendő már akkor, ha vélelmezhető, hogy a gyermek tőle fogantatott. E vélelem pedig akkor forog fenn, ha a férj a gyermek fogantatása időszakában az anyával közösült. Ezzel szemben az, hogy ugyanabban az időben az anya mással is közösült vagy már más valaki közokiratban elismerte a gyermeket tőle fogantatottnak, nem jöhet számításba.

Arra a tényre alapítván a T. az utólagos házasságkötés törvényesítő hatályát, hogy a gyermek atyja a férj, nem tartja ezt egyedül a férj elismerésével bizonyíthatónak.

Ha el sem ismerné a férj magáénak a gyermeket, de bebizonyítható, hogy a gyermek fogantatása idejében az anyával közösült, a törvényesítés ipso jure beáll.

Kétségtelen, hogy az atyaságnak a férj részéről elismerése, nagyobb megnyugtatót szolgáltatna arra nézve, hogy a gyermek csakugyan a férj vére s az ő révén nem idegen jut bele vérrokon gyanánt a férj családjába.

A külföldi törvényhozások közül megkívánják a férj elismerését a francia (C. 334—342.) és az olasz jogok; ennek ezen jogrendszerekben különös indoka az, hogy a természetes atyaság bírói megállapítását meg nem engedik.

Más külföldi jogok nem teszik függővé az elismeréstől a törvényesítést, így a porosz Landrecht (2. r. 2. cz. 596., 2. r. 1. cz. 1077.), a szász (1780., 1859., 1872.), osztrák (161., 163., 164.) és a német (1720.) ptkönyvek.

A hazai joggyakorlat súlyt helyez ugyan az elismerésre, mint az atyaság erős, de nem kizárólagos bizonyítékára, azonban a törvényesítést az elismeréstől függővé nem teszi. Ha *concludens* körülményekből bizonyítható be, hogy a férj a gyermek természetes atyja, a törvényesítés beáll.

A felekezeti anyakönyvekbe ugyan az utólagos házasságkötéssel való törvényesítést rendszerint csak akkor jegyezték be, ha bizonyítható volt vagy a férj egyenes vagy formasierü nyilatkozatával, vagy egyéb körülményekből vont következtetéssel, hogy a gyermeket a magáénak tartotta.

Az anyakönyvi törvény abbeli rendelkezését (1894: XXXIII. t.-cz. 41., 43.), hogy a természetes atya elismerése a születési anyakönyvbe csak az atyaságnak közokiratban vagy az anyakönyvvezető előtt személyesen történt elismerése esetében, az utólagos házasságkötés pedig csak ennek megtörténte esetében jegyezhető be, nem lehet az anyagi jogba vágónak tekinteni abban az irányban, hogy a törvényesítésnek ily bizonyíték hiánya ma már utját állná.

Nem is helyes kizárólag a férj elismerésétől függővé tenni a törvényesítést. Különösen nem ajánlatos a formasierü elismerést irni elő. Az utólagos házasságkötéssel való törvényesítés szüksége többnyire már huzamosabb ideig ágyasokkép együttélt s utóbb házasságra lépett szülők törvénytelen gyermekeinél forog fenn. Ily esetekben a legritkábban gondolnak arra, hogy jó volna az atyának a gyermeket formasierü okiratban vagy az anyakönyvvezetőnél a magáénak elismerni, hogy utóbb, ha házasságra lépnek, az elismerés hiánya a törvényesítést ne akadályozza. Együttélnék, mert törvényesen vagy nem kelhetnek egybe vagy más okokból halogatják az egybekelést, jóllehet már a viszonyból gyermekek is származtak. Ha utóbb mégis házasságot kötnek, szintén nem gondolnak arra, hogy az atya törvényesítés céljából kifejezetten elismerje a feleségével házasságuk előtt nemzett gyermekeket, annyira a köztudatban él, hogy az utólagos házasságkötés ipso jure törvényesíti a törvénytelen gyermekeket.

201. §.

A férj részéről történt atyaság elismerésének jelentőségét a T. sem kevesli. Kimondja, hogy a gyermek javára az atya

puszta alakszerűtlen elismerése (az egyszerű pl. tanuk előtt tett, bizalmas jellegű írásbeli nyilatkozatokból, a gyermekkel szemben tanusított magatartásból következtetett elismerés) is megállapítja a vélelmet, a gyermek ellenében azonban az atya elismerése nem használható fel, ha a gyermek controvertálja a törvényesítés beálltát. Az egyszerű vélelem a férj ellenében is áll a gyermek javára, alakszerűtlen elismerés esetén is; ez a vélelem a férjjel szemben praesumptio juris et de jure-vé erősödik, ha az elismerés az 1894 : XXXIII. t.-cz. 41. §-ában meghatározott alakban történik. Formaszerű elismeréssel a gyakorlati életben ritkán találkozunk, míg concludens tényekből a legtöbb esetben teljes bizonyossággal megállapítható, hogy a férfi a gyermeket sajátjának tekinti és kívánja tekinteni. És ha a férj mindjárt a gyermek születése után — bár alakszerűtlen módon — a gyermeket magáénak elismerte, tapasztalatilag az esetek legnagyobb részében bizton lehet következtetni, hogy a gyermek valóban az ő vére; igen kivételes s így figyelembe alig vehető eset lehet az, hogy a férj idegen gyermeket ismerjen el magáénak. A gyermek alakszerűtlen elismerését tehát indokoltan ruházhatja fel a T. a vélelem erejével. Az intézmény életrevalóságát nagyban csökkentené és meg nem felelné a társadalom, a köz érdekeinek, ha a concludens tényekben nyilvánuló elismerésnek a T. semmi jelentőséget sem tulajdonítana.

A gyermek érdeke követeli meg továbbá, hogy ha a férj elismerése a meghatározott közhitelességgel bíró alakban történt, maga a férj többé semmiesetre se bolygathassa azt a kérdést, vajjon a gyermek tőle való-e? Ha ily módon elismerte — bármint szánja tévedését — viselje következményeit.

A gyermekkel és másokkal szemben ily messze nem megy a T., mert idegen gyermeknek a férj családjába becsempészésére szolgáltatathatna alkalmat, a mi nemcsak a férj rokonai, hanem a gyermek érdekeinek is sérelmére lehetne. Így a gyermekfogadásnak az örökbefogadást feleslegessé tevő módjává válhatnék, a mi meg nem engedhető, mert egyrészt az utólagos házasságkötéssel való törvényesítés jogkövetkezményei nagyobbak, mint az örökbefogadáséi (az utólagos házasságkötéssel elismert gyermek teljesen elszakad vérszerinti rokonaitól, míg az örökbefogadott és rokonai között a kapcsolat fenmarad), másrészt

hiányzanak azok a biztosítékok, melyek az örökbefogadás intézményénél a gyermek érdekei sérelmének megelőzésére szolgálnak.

202. §.

A T.-nek az a rendelkezése, hogy a törvényesítés a törvényesített gyermek ivadékaira is kiterjed, bár maga a gyermek még a házasság megkötése előtt elhalt, okszerű folyománya az utólagos házasságkötés törvényesítő erejének és méltányos is.

Hasonló szabályozást tartalmaznak a külföldi törvényhozások közül a német (1722.), a szász (1781., 2018.), olasz (196.), ptkönyv, code civil (332.). Osztrák jog szerint kétes (L. Kirchstetter: Comm. 1882. 122. l.).

203. §.

A kánonjog nyomán keletkezett hazai szokásjogunk szerint (I. M. I. R. T. III. k. 481. l.) a szülők utólagos házasságkötésével csak az olyan, még házasságuk előtt született törvénytelen gyermek törvényesíthető, a kinek szülői a gyermek fogantatásakor (tehát nem születésekor) egymással házasságot köthettek volna. A gyakorlat az elvet olyképp alkalmazta, bár nem következetesen, hogy csak ha dispensatio útján el nem hárítható impedimentum iuris divini akadályozta meg köztük a házasságkötést a gyermek fogantatásakor, nem bír törvényesítő hatálylyal az utólagos házasságkötés.

Ezért a fogantatás alkalmával létezett cultus disparitas, valamint a dispensálható lelki vagy vérrokonság vagy sógorság nem állja útját az utólagos házasságkötéssel való törvényesítésnek. Nem törvényesíthetők azonban a házasságtörésben (Dtár r. f. IV. 8. 1871.) vagy vérfertőztető viszonyban fogant gyermekek utólagos házasságkötés útján. Ez a francia (C. 321.) és olasz (195., 180.) polg. tvkönyvek álláspontja. Ellenben nem állít fel ily korlátot az osztrák (161.), a szász (1780.) és a német (1719.) ptkönyv, valamint a Huber svájci terv. (282.).

Ha a szülők között a gyermek fogantatásakor dispensálható házassági akadály forog fenn, nincs semmi ok, hogy a házasság utólagos létrejötte esetén annak törvényesítő hatása

mi pedig a legközelebbi — nem dispen-
i és sógorsági viszonyban nemzett törvénytelen gyermekeket illeti, ez az eset ritkán fordul elő és még ritkább lesz, hogy ha a szülők utólag, bár érvénytelenül, illetőleg semmisen házasságot köthessenek. A mennyiben ez azonban mégis megtörténhetik, nincs ok, ha már a házasságkötés körüli eljárás biztosítékai daczára a házasság formailag érvényesen és legalább az egyik házastárs jóhiszemősége mellett létrejött: az e viszonyból a házasság kötése előtt származott gyermekeket kizárni a törvényesség jótéteményéből.

A T.-nek is az az álláspontja, hogy utólagos házasságkötéssel bárcsak putativ legyen, törvényesítettnek azok is, a kiknek szülei a gyermek fogantatásakor fenforgó érvényességi akadály miatt egymással házasságot nem köthettek. Törvényesíti tehát a gyermeket a házastársak legalább egyikének jóhiszemősége esetében a kettős vagy vérfertőztető házasság is.

Ugyanazon okok, melyek az utólagos házasságkötéssel való törvényesítés megengedése mellett szólanak, támogatják ezt a szabályozást is. Különben házassági jogunk szerint a házasságtörés tiltó akadály, mely eltávolítható királyi kegyelemből nyert felmentéssel (H. T. 20.).

A rokonság elengedhetetlen akadályja miatt semmis házasságban született gyermekek is, ha jóhiszemű volt az egyik fél, már a Hkv. I. r. 106—108. czimek szerint törvényeseknek voltak tekintendők.

A §. második bekezdését ugyanazon indokok támogatják, mint a 186. §. harmadik bekezdésének megegyező szabályát.

b) Törvényesítés a király kegyelméből.

A mai magyar jog szerint a törvénytelen gyermekek törvényesítésének egyik módja a király kegyelméből való törvényesítés. (*Legitimatio per rescriptum principis.*) Az intézmény a római jogból származik, hazánkban azonban már a legrégibb időben meghonosodott, s majdnem kivétel nélkül minden monarchikus állam jogában is ismeretes. (N. 1723—1740.; — Würtembergi Landrecht 4. r. 17. cz. 2—6.; — B. L. R. 1. r. 5. cz. 9.; — P. L. R. 2. r. 2. cz. 601—611.; — O. 162., 753., 756.; — Sz. 1783—1786., 1808., 1841., 2021—2025; — Ol. 194—201.

Nem ismeri az intézményt a C. és a badeni jog.) A T. ez okból az intézményt mai szabályozásának megfelelő alakban föntartja, mert arra a célra szolgál, hogy a törvénytelen gyermekek számát apaszsa, s ott, hol utóházassággal akár az anya halála, eltünése vagy betegsége vagy más körülmény miatt a törvényesítés lehetősége ki van zárva, módot nyújtson az atyának hibája jóvátételére. Helyet kíván adni azonban a T. a törvényesítés e módjának abban az esetben is, ha a törvényesítendő gyermek utólagos házasság útján is törvényesíthető lett volna, avagy ha a törvényesíteni kívánó atyának már vannak törvényes ivadékai és ezek a törvényesítésbe beleegyezni nem akarnak (l. M. I. R. T. III. k. 485. l.). Ez utóbbi esetben a T. álláspontja régi jogunkkal ellenkezik, mert a Tripartitum szerint, tekintettel az ősi vagyonra, a már meglévő „törvényes fiuk és más törvényes örökösök sérelmére és akarata ellenére“ a fejedelmi kegy által való törvényesítésnek hely nem volt adható. (Trip. I. r. 108. cz.)

A T.-tel egyező állásponton van a német ptkönyv, melőlvén a jelzett megszorításokat (1728.). Nem ismeri a fenti megszorításokat az osztrák ptkönyv sem (162.), azonban annak kiemelése mellett, hogy a család többi tagjai irányában e kedvezményes törvényesítésnek semmi foganata nincsen. Megengedi a törvényesítést mindkét esetben a szász ptkönyv (1783.) fölmentvén egyuttal az ily módon törvényesített gyermek eltartási kötelezettsége alól a törvényesítő atya elődeit (1841.). Az olasz Codice civile mindkét esetben kizárja a törvényesítést (198. 2. és 3. p.).

A királyi kegyelemből való törvényesítésnek az esetre kizárását, ha a gyermek utólagos házasságkötéssel is törvényesíthető volna: egy felől javallaná a közerkölcsiség szempontja, mely azt követeli, hogy a szülők az elkövetett hibát házasságra lépésük által gyökeresen jóvátegyék; másfelől pedig indokolná az anya gyermekéhez való jogának kellő tiszteletben tartása, mert, ha a törvényesítésnek utólagos házasságkötés nélkül is helye lesz, az anya, kinek a gyermek házasságonkívüli nemzésével az erkölcsi rend ellen elkövetett vétke többnyire kevésbé vagy legalább is nem nagyobb mértékben tudható be, mint az atyának — elveszti törvénytelen szülötte felett összes szülői jogait. Megfontolandó továbbá az is, hogy oly esetben engedni meg a törvényesítés e formáját, mikor a házasság meg-

kötésének semmi sem áll útjában: nagy rovására esik a házassági intézmény tekintélyének, s közvetve a concubinatus erősítésére és állandósítására szolgál.

Minthogy azonban elvitázhatatlan tapasztalat, hogy az atyára nézve gyakran lehetetlen utólagos házasságkötéssel törvényesíteni gyermekét, még ha magában véve a házasságkötésnek in concreto törvényes akadályai nem is volnának, mert az anyának mély erkölcsi süllyedése, és életmódja avagy alacsony foku műveltsége miatt, tekintettel az atya esetleges kiválóbb társadalmi állására hitvestársául nem veheti. Bizonyos társadalmi osztályokban pedig éppen az élethivatás az, mely a törvénytelen atya életföntartásának veszélyeztetése nélkül a házasságkötéssel való törvényesítést kizárja. Így pld. egy katonatiszt megfelelő magánvagyon hiányában, életpályáját kellene, hogy megváltoztassa, ha törvényesíteni kívánná gyermekét, s a házasságkötésnél más mód nem állana rendelkezésre. Minthogy továbbá a király kegyelméből való törvényesítés egész valójában kegyelmi tény, mindazon esetekben, melyeknél az utólagos házasságkötés indokolatlanul mellőztetnék, megtagadható: mindezen okoknál fogva nem lehet attól tartani, hogy a törvényesítés e módja, bár az utólagos házasságkötésnek mi törvényes akadály sem áll útjában, a közerkölcsiség gondosan ápolandó érdekeit sértene.

A mi pedig az anyát illető szülői jogok sérelmét illeti, a mennyiben azok a törvényesítés folytán teljesen megszűnnének, oly módon lehetne ez irányban orvoslásról gondoskodni, hogy az anya beleegyezése (208. §.) a törvényesítés oly kellékeképpen állapittassék meg, melytől csak igen fontos okból, t. i. a gyermek pótolhatatlan és jelentékeny érdeksérelme esetén lehet eltekinteni vagy ha oly körülmények forognak fenn, melyek közt az anyai jogok sérelméről valójában szó is alig lehet. (Pld., ha az anya elmebeteg, holléte ismeretlen, szülői jogait ó kötelességmulasztás okából megfosztatott stb. l. 208. §.)

A T. továbbá, mint említve volt, nem tekinti a királyi kegyelem útján való törvényesítést kizáró akadálynak azt sem, ha a törvényesíteni kívánó atyának már vannak törvényes ivadékai. A római jog az ivadékok érdekében ily esetben a legitimatio per rescriptum principis-t nem engedélyezte s régi magyar jogunk is, azon jogi felfogásból kifolyólag, mely az ősi vagyont

a szó szorosabb értelmében családvagyonnak tekintette, a törvényes ivadékok, sőt az összes többi törvényes rokonok beleegyezése nélkül a törvényesítésnek helyt nem adott (Hkv. I. r. 108. cz.). Ma már ez aggályok részint tárgytalanokká lettek, részint pedig a törvényes örökösök netaláni sérelmeit elegendő oknak a törvényesítés egyáltalában való megtagadására nem lehet tartani. A törvényesítés célja az atya hibájának jóvátétele az ártatlan gyermekkel szemben. Az atya többi ivadékaiknak valamelyes olyan jogát, mely őt abban gátolhatná, hogy gyermekei számát törvényes uton szaporítsa, elismerni nem lehet. A törvényesítés a már előbb megszerzett jogokat amugy sem érintheti. Azokat a reménybeli vagyoni érdekeket pedig, melyekre a törvényes örökösöknek kilátásai vannak, végrendelkezési intézkedéssel avagy élők közti ajándékozással, módjában áll az atyának bárki, s így a törvénytelen gyermek javára is megcsorbitani. Különben pedig méltán meg lehet bizni abban, hogy a törvényesítés kegyelme nem fog gyakoroltatni oly esetekben, melyeknél más jogos érdekek súlyos sértésével volna összekötve. S alig képzelhető eset, hogy e kegyelmi tény meg volna nyerhető olyankor pld., mikor a törvényesítést kérelmező atyának serdülő leányai vannak, s a törvényesítendő gyermek az ő cselédjével folytatott házasságtörő viszornak a gyümölcse. Ily esetben a törvényesítés utján a családba bevitt gyermek annyi háboruságnak, s a családi élet oly foku nyugtalanításnak volna okozója, a mit éppen az a magasabb ethikai szempont nem kíván meg, mely a törvényesítés e nemének megengedésénél latba esik. Sőt mintegy az egész intézmény palliativ kiegészítéseül a T.-be felveendőnek látszik az a rendelkezés is, mely szerint, ha a törvényesítő atyának felesége van, ennek beleegyezése a törvényesítésnek előfeltételét képezze (208. §.).

204. §.

Nem lehet helye a törvényesítésnek oly esetekben, melyeknél a törvénytelen szülők a gyermek fogantatása időpontjában a H. T. 11. §. a), b) és d) pontjai értelmében házasságra nem léphettek volna. A T. álláspontja e részben teljesen egyezik valamennyi idegen jogéval, mely a kir. kegye-

lemből törvényesítés intézményét ismeri, valamint régi jogunk álláspontjával is, mely a vérrokonság és sógorság akadályai miatt az egymással házasságkötésre nem képes egyének gyermekeit a törvényesítésből szintén kizárta (Hkv. I. r. 108. cz.). Az ily gyermekek törvényesítésének eltiltását a közerkölcsiség szempontjai igazolják, s a T. e rendelkezésnek enyhítésében legfelebb csak annyira mehet el, hogy irányadónak a gyermek fogantatása és nem születésének időpontja tekintessék. Képzeltetők ugyanis esetek, melyekben az adott körülmények folytán egy ily viszonyok közt született gyermek törvényesítése a társadalmi, közerkölcsi felfogással *in concreto* kevésbé jut merev ellentétbe. Így pld. nem látszik indokoltnak, hogy egy a gyermek fogantatása után a természetes szülők közt keletkező egyenesági sógorsági viszony (H. T. 11. d)), mely közöttük ettől kezdve *indispensabilis* házassági akadályt képez: akadály legyen annak, hogy e gyermek törvényesíthető legyen, tekintettel arra, hogy fogantatása időpontjában a jelzett házassági akadály még nem létezett.

Szó lehetne még arról, hogy a házasságtörésben nemzett gyermek törvényesíthetése, mert a házasságtörés házassági akadályt képez (H. T. 20.), szintén ki legyen zárva. A T. azonban nem tartja szükségesnek a házasságtörésben a törvényesítéseknek egy újabb akadályát felállítani, annál kevésbé, mert a házasságtörés, mint házassági akadály alól a törvény értelmében amugy is adható felmentés. Ez az álláspont mai joggyakorlatunknak is megfelel s az európai jogokban az egy olasz Codice civile-n kívül (195., 180. 1. p.) alig van olyan, mely szintén nem ezen az állásponton állana.

Magától értetődőnek tekintendő továbbá, hogy ha a gyermek már valaki által utólagos házasságkötés vagy kir. kegyelem útján törvényesített, többé az igazi atya kérelmére sem törvényesíthető.

205. §.

A törvényesítő kérelemnek tartalmára nézve a T. megkívánja, hogy abban a kérelmező világosan elismerje, illetőleg kijelentse, miszerint a törvényesíttetni kért gyermeknek termé-

szetes atyja. Ezt a nyilatkozatot azért szükséges megkivánni, hogy a jogbizonytalanság esélyeinek a törvényesítés kitéve ne legyen, s hogy azon az alapon, miszerint a törvényesítő atya tulajdonképen nem is atyja a gyermeknek: a törvényesítést utólag megtámadni ne lehessen. Magától értetődik, hogy a nyilatkozat helyességét és igazságát az illetékes hatóság nem csak megvizsgálhatja, hanem tartozik is körültekintő gondossággal eljárni az atyaság iránti nyilatkozat elfogadásában. Ha pedig a törvényesítő atyasági nyilatkozatának helyessége kétségen felül áll és annak alapján a törvényesítés is bekövetkezik, később azonban mégis az derül ki, hogy a gyermek mégsem azé, ki a király kegyelméből törvényesítette, hanem másnak gyermeke: a megtörtént törvényesítés többé már meg nem semmisíthető (v. ö. 215. §.). A törvényesítő rokonaira nézve, mindamellett, hogy már maga a törvénytelen születés is kizár mindennemű rokonsági viszonyt, az a tény, hogy oly gyermek törvényesített, ki a törvényesítőnek nem is gyermeke: nem eredményez semmi jogsérelmet, mert a T. álláspontja szerint a király kegyelméből törvényesített gyermek és a törvényesítő atya egyéb rokonai között a törvényesítésnek semmi joghatálya nincs (217. §.).

Míg a törvényesítés egyik anyagi előfeltétele az atyaság elismerése, a másik a törvényesítésre irányuló kívánság kifejezése. Az atyaság elismerését magában véve még nem tartja elegendőnek a T. a törvényesítés által elérni kívánt cél megvalósítására. Abból a nyilatkozatból, a melyben az atya elismeri, hogy ő a gyermeknek természetes atyja, még nem lehet azt következtetni, hogy ezt a nyilatkozatot a gyermek törvényesítése céljából tette. Tehet az atya ily nyilatkozatot más célból is. Minthogy pedig a törvényesítés egyik constitutív eleme az atyának egyenesen a törvényesítést célzó jognyilatkozata: szükséges volt, hogy a T. kifejezetten előírja a törvényesítő akarat közvetlen nyilvánítását is. Indokoltá teszik ezt a szabályozást a törvényesítésnek úgy az atyára, mint a gyermekre egyformán nagyfontosságú következményei és a jogbiztonság érdeke is, mely megköveteli, hogy a már megalapított családi jogviszonyokat ne lehessen megbolygatni az atya törvényesítő szándékának bizonytalansága alapján.

206. §.

Az atyaság iránti nyilatkozat, valamint az anyesítési kérelem biztosság és az alapos megfontolásából közokiratba foglalandó. Ez a rendelkezés meganyesítési actus nagy sociális és jogi horderejének által megszabott alaki kellékek betartása, a szándéka s a törvényesítő akaratának valódisága mellett meg van könnyítve azoknak az illetékes hatóságok részben való közreműködése is, melyeknek hatásköré anyesítés iránti kérelmek utaltatni fognak.

Nem tartja kizárhatónak a T., hogy a még kelmegyengeség miatt gyámság alá helyezett atya lehessen gyermekének királyi kegyelemből való törvényesítő. A törvényesítés alapja a természetes atyaság s e tekintetben kis- és nagykorúságra jogi különbségeket alapítani. Azonban tekintettel arra, hogy e lépésnek a törvény nézve ép oly fontos következményei vannak, mint a szegényesítő gyermekekre nézve, megkívánja ahhoz a kelmegyengeség törvényes képviselőjének gyámhatóságilag helybenhelyezését is.

A kötelmi jog általános elve szerint jognyilatkozat nem tehet, a kelmegyengeség az akaratelhatározást kizáró elmebetegség (916. §.): az a körülmény tehát, hogy valaki e miatt gyámság alá helyezett, még nem vonja annak szerződképtelenségét. Tehát az elmebeteg gyámság alá helyezett atya nyilatkozatánál is azt kell figyelembe venni, hogy az atya concret esetben tényleg elmebeteg-e vagy sem s ettől kellene függővé tenni a törvényesítés lehetőségét. Minthogy azonban a törvényesítés a családtól függő családi jogviszonyok létesítését célzó volna célszerű a szabályozást bizonyos mérvben alapra helyezni, mint a fentjelzett alapelv hozza megfelelné meg sem a jogbiztonság követelményeinek, érdekeinek, ha a szülők és gyermekek közti viszony minden egyes esetben vizsgálat tárgyává lehetne a szempontból, hogy az atya tényleg elmebeteg-e vagy sem. Ezeknek megfontolása alapján a törvény az általános alapelvtől kimondja, hogy a törvény

elmebetegség miatt gyámság alá helyezett atya nyilatkozata egyáltalán nem vehető figyelembe. A gyámság alá helyezés ténye megállapítja az atya ily irányú szerződésképtelenségét. Pazarlás vagy ezzel egy tekintet alá eső iszákosság (7. §. 2. p.) miatt gyámság alá helyezett atya nyilatkozatához a törvényes képviselő gyámhatóságilag jóváhagyott beleegyezését a T. mellőzendőnek tartja. A H.T. 15. §-a a tékozlás miatt gondnokság alá helyezettek házasságkötéséhez sem beleegyezést, sem jóváhagyást nem kíván s így a házasság általi törvényesítést is az ily személyek számára korlátlanul fentartja; nincs ok arra, hogy a királyi kegyelemből való törvényesítésnél az ilyen atya akarata szabadon ne érvényesülhessen. A vagyonnal való bánni nem tudás magában véve még itt sem jelenti azon értelmi erők hiányát, melyek a törvényesítésnek úgy a törvényesítő atyára nézve, mint a törvényesítendő gyermekre nézve fontos következményeinek felfogásához szükségesek.

A T. ellentétben a német ptkönyvvel a szász jog (1783.) álláspontjához csatlakozik, a mennyiben annak lehetőségét, hogy a természetes atya a törvényesítés iránt végrendeletileg is intézkedhessék, kizárni nem kívánja.

Bármennyire mérlegelendő ugyanis annak az ellenvetésnek sulya, hogy az örökösödés tekintetében a legitimatio per testamentum bonyodalmakat és nagy gyakorlati nehézségeket szül s hogy esetleg oly intézmények segélyével, mint pl. az örökbefogadási szerződés égető szükség esetén pótolható is; mégis tekintettel azokra a különös társadalmi viszonyokra, melyek közt gyakran lehetetlen, hogy a törvényesíteni kívánó atya, az ezzel járó s a gyermek atyaságának elismerését tartalmazó kijelentést nyíltan megtehesse (205. §.) s tekintettel arra, hogy törvényesítési szándéka végrehajtásával legjobb akarata mellett is elkészíthet: méltányosnak tartja a T., hogy az atya törvényesítés iránti szándékát végrendeletében is kifejezhesse és hogy ennek alapján annak kieszközlésére a kérelmezés útja a gyermek, illetőleg az anya előtt is nyitva álljon (213. §.), annyival is inkább, mert vezérlő szempont gyanánt az egész intézmény fentartásában a gyermek érdekét tartja szem előtt.

Minthogy a végintézkedés alaki kellékeire vonatkozó szabályok mindazon garantiákat nyújtják, a melyeknek megvaló-

yesítő nyilatkozatnak a közokirati formáját kívánja meg a T.: a legitimatio per testamentum esetén elegendő a végintézkedés alaki kellékeire vonatkozó általános szabályokat ez esetben is alkalmazni. Félreértések kikerülése végett szükségesnek tartja a T. ennek külön kifejezését.

207. §.

A T. szükségesnek tartotta szemben az utólagos házasságkötéssel való törvényesítéssel, kellékképpen állítani fel, hogy a királyi kegyelemmel való törvényesítettetésbe magának a törvényesítendőnek beleegyezése is megkívántassék. Egyrésztől ugyanis a kir. kegyelméből való törvényesítés, mint intézmény sokkal pozitívabb tartalmu, mint az utólagos házassággal való — mely elvégre is a gyermek törvényességét, a megkötött házasság által csak közvetett uton eredményezi — ellenben a legitimatio per rescriptum principis egyedüli és közvetlenül szem előtt tartott célja: az atya és törvénytelen gyermeke között hiányzó törvényességi viszonynak kipótolása; — másrésztől pedig indokoltá teszi a törvényesítendő beleegyezésének kikérését a törvényesítésnek rája nézve személy- és vagyoni jogi tekintetben egyaránt mélyrevágó hatályossága is. (V. ö. az ugyanily értelemben rendelkező: B. L. R. 1. r. 5. cz. 9. 3. p. — Sz. 1785. és a N. 1726. — míg a P. L. R. 2. r. 2. cz. 602. a gyermek beleegyezését lényeges kelléknek nem tekinti.) Az ellenkező álláspont elfogadása, mely szerint a törvényesítés tisztán csak a törvényesíteni kívánó atya akaratából nyerné létét, függetlenül teljesen a gyermek beleegyezésétől, adott körülmények között, mikor az atyát nem a gyermeke iránt későn fölébredt szülői szeretete, vagy saját hibájának belátása és megbánása, hanem számító önérdék vezeti, s mikor a gyermekre nézve is kellemetlen helyzetet teremthet a nem óhajtott törvényesítettetés: veszedelemmel és esetleg nagy méltánytalansággal is járhatna.

A §. második bekezdése kivételt állapít meg az előző bekezdés rendelkezése alól, a mennyiben hogyha a törvényesítendő gyermek 14-ik életévét még be nem töltötte, vagy pedig szerződésképtelen: a törvényesítettetésbe való beleegyezésre

mindenkori törvényes képviselőjét jogosítja fel, megkívánván azonban biztosításkép a gyámhatóságnak beleegyezését is. E kivétel megállapításának az az indoka, hogy a gyermek bizonyos korhatáron belől jóformán sejtelemmel sem bír a törvényesítés intézményének fogalma s következményei felől. A minek következtében, ha beleegyezés iránti jogosultságát semmi sem korlátozná, azt is el kellene ismerni, hogy a törvényesítésnek bármikor ellene mond hasson. Tekintettel már most arra a sokszoros és ellen nem súlyozható befolyásra, melynek egy teljesen fejletlen koru, avagy szerződképtelen gyermek minden oldalról ki van téve, különösen pedig, midőn épen törvénytelen származásuakról van szó: nem volna tanácsos teljesen szabadjára hagyni akarata elhatározásában, mert hisz egyrésztől nem is tudhatja mi történik vele a törvényesítés folytán, s más résztől szabad és befolyásoktól mentes akarata nincsen is. Előfordulhatna, hogy ép oly esetben, midőn a törvényesítés kiválóan csakis a gyermek érdekét szolgálná, ellenmondása folytán az egész törvényesítés le nem győzhető akadályokra találna.

A §. korlátozása mellett szól továbbá az a tekintet is, hogy a törvényesítési ügyek minél nagyobb része a hatóságok elé terelődjék, mert ezeknek *causae cognitio*jában gyarapittatnak az intézmény biztosítékai, melyeket a gyámhatóság jóváhagyási közreműködésén kívül a törvényesítés kegyelmi jellege is nyújt.

Korhatár gyanánt a T. a 14-ik életévet vélte megállapítandónak. Nem mintha ez életkor elérése egyuttal azt is jelentené, hogy a kiskoru annyi értelmi érettséggel, a mennyi a törvényesítés átértéséhez szükséges, már rendelkezik. Annyit azonban föl lehet venni tapasztalat szerint, hogy e korban körülbelül fejlett már minden gyermek annyira, hogy ha a törvényesítés intézményét a maga egészében megérteni nem is képes, de annak hatását és következményeit, s azt az új helyzetet, melyet törvényesítő atyjának családjában elfoglalni fog: legalább átérezni tudja. Ez az álláspontja a német ptkönyvnek is (1728.), s a mennyiben a gyermek független elhatározását csak 14-ik életévétől kezdve ismeri el, a szász ptkönyv is hasonlóan intézkedik (1785.).

208. §.

A gyermek érdekeinek megóvására a T. kiváló súlyt kívánván fektetni, megkívánja az előbbiek alapján a természetes anya beleegyezését is a természetes atya törvényesítési szándékához az esetben, ha a törvényesíteni szándékolt gyermek még kiskoru.

A gyermek védelme mellett e rendelkezésben az anyai jogok is hathatós védelemben részesülnek. A jogi rendezés e módjában ugyanis a T.-et annak megfontolása vezette, hogy a törvényesítő atyára az összes szülői jogok átmenvén, a gyermek személye fölötti anyai jogaitól és minden befolyásától megfosztott anya túlerősen sujtatnék, s méltánytalanul szenvedné azt a nagy erkölcsi veszteséget, mely a törvénytelen anyaság folytán már amugy sem érintetlen becsületére a szülői jogoktól való megfosztással még súlyosabb következményeket és megálázást hárit. Az anya beleegyezésének feltételkép való megkívánásától csak bizonyos kivételes esetekben lehet eltekinteni, melyekben a törvényesítésnek hely adandó akkor is, ha az atya az anyának egyenes ellenzésével áll szemben. Az általános szabályt áttörő ezen kivételes rendelkezések a T. 210. §-ában vétettek fel.

A törvényesítés minden humánus célja és haszna mellett sem szolgálhat arra, hogy egy már fennálló házasság, egy addig boldog családi élet nyugalma felzavarja és a házasfelek békés egyetértésének akadálya legyen. De tekintettel általában a hitvestársnak férje törvényesítési szándékával szemben való helyzetére is indokoltnak találta a T. az olasz (198. 4. p.) s német (1726.) ptkönyvek álláspontjára helyezkedve megkívánni azt is, hogy a törvénytelen gyermek törvényesítésének további előfeltételét képezze a törvényesítő esetleges hitvestársának beleegyezése is. Erkölcsi szempontból súlyos megítélés alá esnék — tekintettel arra, hogy a kir. kegyelemmel való törvényesítésből a házasságtörésben nemzett gyermekek sincsenek kizárva, — hogy pl. valaki ily gyermekeket hozzon be családjába többi gyermekei mellé. A római jog törvényes gyermekek létében egyáltalában kizárta a legitimatio per rescriptum principis lehetőségét; s ha a T. ezt az extrém álláspontot elfoglalni nem is kívánta, utat engedett a római jogi gondolat érvényesülésé-

nek annyiban, hogy az atya törvénytelen gyermekének törvényesítését a hitvestárs beleegyező hozzájárulásától tette függővé.

Ha azonban a természetes anya, illetve a feleség testi vagy elméleti fogyatkozás avagy távollét által tartósan gátolva van — egyezően a házassági törvénynek az elmebeteg és távollévő szülőről szóló analog intézkedésével (H. T. 9.) — ily esetekben a T. az ő beleegyezésétől teljesen eltekint, mintha az anya, illetőleg a feleség nem létezők volnának. Arról gondoskodni, hogy ilyen esetekben az anya, illetőleg a feleség beleegyezése valami úton pótoltsék, nem felelne meg a T. céljának, melyet a gyermekek érdekében megvalósítani törekszik, mert ezzel csak hosszadalmasabbá és nehezebbé válnék a törvényesítés lefolyása a nélkül, hogy annak érdekében e körülményeknek valamelyes befolyása volna.

209. §.

Ugyanazok az indokok, melyek a T.-et a természetes atya törvényesítés iránti kérelmének és atyasági nyilatkozatának külső formájára nézve a közokirat megkivánásához vezették, (v. ö. 206. §.) teljes mértékben érvényesülnek itt is, hol a gyermek, az anya és a feleség beleegyezéséről van szó. A hatóságoknak ugyanis biztos támpontot kell nyújtani az iránt, hogy a beleegyezési nyilatkozat a nyilatkozó komoly akaratának megfelel-e vagy nem? a mire nézve legmegbízhatóbb garancia mindenesetre a közokirat. Nemkülönben mindaz, a mi a 213. §. indokolásában a képviseltetés kizárásával teendő személyes nyilatkozatokra nézve felhozatik: vonatkozik a gyermek, anya, illetőleg feleség nyilatkozataira is, kikre nézve a törvényesítés ügylete éppannyira személyes jellegű ügyletet képez, mint a természetes atyára.

A szerződképességében korlátozott beleegyezéséhez a törvényes képviselő hozzájárulását a T. nem követeli. Jóllehet e rendelkezés a szerződképességükben korlátozottakról szóló általános szabályoknak ellentmond: a szülői beleegyezés legszemélyesebb természeténél fogva mégis indokolt. A törvényes képviselő hozzájárulását a házassági törvény sem kívánja a gondnokság alatt álló szülő szülői beleegyezésének perfectiójához, a mi kétségtelenül jogunk azon irányzatára utal, hogy a

tisztán személyes vonatkozásu ügyekben a szülő ne legyen lehetőleg korlátozva.

Ugyancsak a beleegyezés személyes jellege indokolja, hogy a szerződképességében korlátozott feleség és a 14 éven felüli kiskoru gyermek beleegyezése sem szorul a törvényes képviselő hozzájárulására.

A törvényesítéshez adott beleegyezés vissza nem vonható, sem a gyermek, sem az anya, sem a feleség részéről. Indokát e rendelkezés abból meríti, hogy gyakorlati szempontból rendkívüli visszásságokra vezetne a beleegyezés bármikori önkényes visszavonásának megengedése, talán ép abban a pillanatban, a mikor már a törvényesítéshez a király kegyelme is megadatott s az egész már befejezett eljárás volna megsemmisítendő. Tekintettel továbbá arra, hogy a beleegyezési nyilatkozat közokirati formája teljes garantiát nyújt minden elsietés ellen, s hogy e részben a 206. §. indokolásánál az atyasági kijelentésre nézve elmondottak itt szintén felhozhatók és továbbá, mert a törvényesítési esetek jó része a gyámhatóság kezei között is megfordul (az anya el nem fogadható ellenzése esetén vagy ha a törvényesítendő még nincs 14 éves, vagy szerződképtelen, lásd 207—210. §.), hol pedig a törvényesítés iránti kérelem és a kijelentett beleegyezési nyilatkozatok a felek érdekeinek szempontjából alapos vizsgálat alá vétetnek: a beleegyezés visszavonhatatlansága s ennek esetleges következményei ellen komoly aggályokat táplálni nem lehet.

210. §.

A 208. §. értelmében kiskoru gyermek törvényesítéséhez az anyának beleegyezése szükséges. A T.-et e rendelkezés kimondásában az a meggyőződés vezette, hogy a törvénytelen anyaság által amugy is megbélyegzett anyát a gyermekétől való korlátlan megfosztással még jobban sujtani nem lehet. A törvényesítés ugyanis az anyai jogokat a gyermek fölött végképen megszünteti, s így ha azokhoz az anya tovább is ragaszkodni szeretne, egyértelmű volna a gyermekétől való megfosztással. Ez alól a rendelkezés alól azonban szükségesnek látszik bizonyos esetekre való tekintettel kivételeket állítani fel. A jelen §. e szükségszerűségnek folyománya. Kimondja ugyanis, hogy akkor,

ha az anya a gyermek személyére vonatkozó szülői jogától meg van fosztva, vagy ha a törvényesítés abbanmaradása a gyermeknek nyilvánvalóan nagy kárára válnék, a törvényesítésnek még az anya ellenzése esetében is hely adandó, mikor is az anya ellenzése esetén a gyámhatóság jogosult a beleegyezésre. Azok a méltánylást érdemlő indokok, a melyek alapján a T. a törvényesítéshez az anya beleegyezését írja elő (v. ö. 208. §. indokolása), elesnek, ha az anya a gyermek személyére vonatkozó szülői jogától meg van fosztva. Sem a gyermek védelmének szempontja, sem az anyai jogok tiszteletben tartása nem jöhet többé figyelembe. Ha az anya meg van fosztva szülői jogaitól, teljesen indokolt, hogy a gyámhatóság az anya ellenzése esetén is feltétlenül megadhassa a szükséges beleegyezést.

Bővebb indokolásra szorul az az eset, a mikor a gyermek nyilvánvaló kára esetében fosztja meg a T. az anyát a beleegyezés jogától. Ellene vethető ennek az intézkedésnek, hogy ha a törvényesítés érdekében is áll a gyermeknek, az anya ellenzési jogának megtagadása nagy sérelmére szolgál a szülői jogoknak, mélyen sérti az anya és gyermek közti vonzalom és kölcsönös szeretet érzelmeit, s így ethikailag káros hatásu és a „gyermek nyilvánvaló kára“-nak előfeltételül kitűzésével oly körülménytől teszi függővé az anya ellenzésének el vagy el nem fogadását, mely körülmény tág magyarázatra adhat alkalmat és sokkal elasztikusabb fogalom, semhogy a törvényben pontosan praecisirozható volna, s ne rejtené magában az anyai beleegyezés biztosított jogának teljes meghiusíthatását: mégis számos ok szól a mellett, hogy a §-ban adott álláspont ez érvek ellenére is fentartassék. Mert először maga a törvényesítés intézménye veszítene sokat jelentőségéből, ha mindegyre az anya érdekét állítanók előtérbe. A kir. kegyelemmel való törvényesítés esetei szoktak lenni épen azok az esetek, melyekben a törvényesítés e módjának választása mintegy kényszerű helyzet kifolyása, s melyeknél épen az anyával szemben kell a gyermeket megvédeni. A törvényesítés e módjának célja ép oda irányul, hogy a gyermektől már zsenge korában távoltartassék minden káros befolyás, mely jöhet épen a szülői kötelességeiről megfeledezett, s erkölcsileg teljesen elzüllött anyától. Az anyai jogok korlátozása indokolt ott, hol a gyermekről van szó, s a múltért megsemmisíteni a jövőt nem szabad. Az anya ellenzésének oka

különféle körülményekben leli magyarázatát. Ha sértett hiuság, dacz, haszonlesés vagy czélzatos számítás az, mely ily módon kívánja kikényszeríteni az utólagos házasság általi törvényesítést: ugy figyelembe nem vehető, mert hisz az utólagos házasság a törvényesítési esetek legtöbbszörénél társadalmi s gazdasági tekintetek folytán lehetetlen, s az erkölcsileg elítélendő motivumokból származó ellenkezéstől a gyermek törvényesítését és boldogulását tenni függővé, az intézmény egész szellemével ellentétben áll. Ha pedig az anya ellenzése tisztán csak abban - a félelemben találja alapját, hogy a törvényesítés és az annak következtében megszűnő szülői jogok révén az ő egyéni érdekei szenvednek sérelmet: akkor beleegyezésének a gyámhatóság általi pótlása kétszeresen is indokolt, mert az ő érdekei csak annyiban vehetők figyelembe, a mennyiben a gyermek aránytalan kárára nem válnak. Ez tulajdonképen az anya akaratának is megfelel. S ha ennek daczára a törvényesítésbe beleegyezni nem akart, nem mutat e körülmény egyébre, mint hogy a törvényesítés folytán beálló következményeket helyesen belátni és átérteni nem tudta. Így tehát ép az anya érdekében is áll, hogy beleegyezése a gyámhatóság útján kiegészítettessék.

Végül pedig az sem hagyandó figyelmen kívül, hogy egyrészt az anya beleegyezésének mellőzése, kivételes esetekben, a törvényesítésnél nem oly nagy horderejű, mint pld. az örökbefogadás intézményénél, mert a gyermek nem lép teljesen idegen családi összeköttetésbe, hanem természetes atyjához, hova vérének azonossága is kapcsolja. Másrészt pedig az anya sem veszti el feltétlenül anyai helyzetét a gyermekével szemben, mert ha pld. ismét reáhárul az eltartás terhe, jogai is fellelednek: azaz az anya szülői joga successive fenmarad az atyáé mellett ennek megszűnte esetére (219. §.).

211. §.

E §. rendelkezése a kir. kegyelemből való törvényesítésnek, mint szülők és gyermekek közti viszonyt létrehozó intézménynek természetéből és lényegéből folyik. Valamint házasságot nem lehet kötni sem feltételhez sem időhöz kötötten (H. T. 39.): ugy a szülő és gyermek közti viszony sem létesíthető az állandóságnak és feltétlenségnek biztosítása nélkül,

212. §.

Tekintve, hogy az utólagos házasságkötéssel való törvényesítésnek hatálya a már előbb elhalt gyermek ivadékaira is kihat, következetesnek és a törvényesítés intézménye szellemében fekvőnek látszanék, a kir. kegyelemből való törvényesítést, tekintettel az esetleges ivadékokra, az elhalt gyermekekre nézve is elismerni. Támogatja ez álláspontot annak tagadhatatlan humánus volta, s az a körülmény is, hogy a törvényesítéshez szükséges kegyelmi tény és az annak gyakorlását megelőző hatósági *causae cognitio* biztosítékot nyújthat mindazon esetleges visszasságok ellen, melyek a concret esetben akár a kérelem érdemében, akár a gyakorlati következmények bonyolódott volta miatt fölmerülhetnek. A T. azonban ennek ellenére is indokoltabbnak vélte az elhalt gyermek törvényesítését megtagadó álláspontra helyezkedni. Mert a törvényesítés egész intézményi célja arra irányul, hogy a törvényesítő és törvényesítendő között az atya és gyermek közti személyes viszonyt és összeköttetést létesítse. Ez a cél pedig, ha a törvényesíteni kívánt meghalt, el nem érhető, a miért is visszaható erővel ruházni fel a törvényesítés tényét, logikailag önmagának ellentmondó. Ugyanezen az alapon tagadja meg a német ptkönyv is az elhalt gyermek törvényesítését (1733), s a külföldi jogok közül csak az olasz (196) és a szász jog (1783) van ellenkező állásponton.

Egy további indok, mely az elhalt gyermek törvényesítésének elejtésére vezetett, az a családi viszonyokban bekövetkező sok bonyodalom, melynek egy ilyen utólagos törvényesítés okvetlenül okozója lesz. A törvényesítő hatály következetes gyakorlati keresztülvitele sok technikai nehézségbe ütköznék s tárt kaput nyitna a családi állapotban beálló esetleges jogbizonytalanságnak.

213. §.

E §. megszabja a törvényesítés alaki előfeltételeit.

A kir. kegyelemből való törvényesítésnek kérelmezésében a kérelem tartalmát a természetes atyának az az akaratkijelentése képezi, hogy gyermekét törvényesíteni kívánja (205. §.), miért is a törvényesítés maga ugy tekintendő, mint egy egyoldalu jogügylet. Okszerűnek mutatkozik tehát, hogy egyrészt

a jogügylet tartalmára való tekintettel, másrészt a törvényesítési jogügylet legszemélyesebb jellegénél fogva a törvényesítés iránti kérelem előterjesztésére csak a természetes atya tekintessék jogosultnak.

Ezt az álláspontot foglalja el a német ptkönyv (1723.) a porosz Allg. Landrecht (2. r. 2. cz. 601.) és a bajor Landrecht (1. r. 5. cz. 9. 3. p.); míg az osztrák ptkönyv 162. §-a és az olasz Codice civile 198. art. 1. p.-jának azonos rendelkezése szerint a törvényesítés iránti kérelem előterjesztésére mindkét természetes szülő van feljogosítva. Ugyancsak a törvényesítés tisztán személyes természete, melynél fogva a törvényesítés joga egyedül az atyát illeti, indokolja, hogy nem szükséges e jognak gyakorlásához a törvényes képviselő bejegyezése.

A §. szerint nem előfeltétele a kir. kegyelemből való törvényesítésnek, hogy azt a kérelmező atya életben megérje. A T. tehát elismeri az atya halála utáni törvényesítésnek lehetőségét, de csak abban az esetben, ha az atya kérelmét az illetékes hatósághoz még életében benyújtotta; vagy közokiratban felhatalmazta a gyermeket vagy az anyát a törvényesítés kérésére vagy ha végintézkedésében a gyermeket magáénak elismerte és törvényesítése iránti kívánságát nyilvánította. Ez utóbbi esetben a gyermek vagy anyja jogosult a törvényesítés kérésére. Egészen eltekintve az atya halála utáni törvényesítésnek esetleges örökjogi complicatióitól, komolyabb ellenvetés a §. rendelkezésével szemben annyiban merülhet fel, hogy az a személyes viszony, melynek megalapítására maga a törvényesítés irányul, ép úgy lehetetlenné van téve, ha az atya nem él, mint a hogy nem keletkezhetik akkor sem, ha a gyermek halt meg. Ez vezette a T.-et a 212. §. azon rendelkezésének kimondásában is, hogy halála után a gyermek nem törvényesíthető. Ámde a gyermek életben léte a törvényesítésnek oly fontos előfeltétele, melynek hiányában törvényesítés fogalma tárgytalan fogalom. Hogy a gyermek legyen életben, a ki a törvényesítésnek egyik alanyaként szerepel: oly elemi szükséglet, melynek megkívánásától természetszerűleg nem lehet eltekinteni. Ehhez járul továbbá az is, hogy a szülő s gyermek közötti személyes viszony létrehozásán kívül, a legitimatio másik főcélja a törvénytelen születés szegyenének elosztatása s az a lehetőség, hogy a gyermek atyja nevét viselhesse. Ily körülmények között, ha az atya törvénye-

sittetési szándéka nemcsak teljesen világos, de oly hiteles alakban is áll előttünk, mint a milyen a közokirat, vagy a végrendelet, indokolatlan volna függővé tenni a gyermek törvényesítését attól a véletlen körülménytől, hogy a kérelmező atya meghal még mielőtt az eljárás, melyet kérelme benyújtásával már megindított, befejezéséhez eljuthatna.

Az esetben pedig, ha az atya bármily körülménynél fogva a törvényesítés iránti eljárást a kérelem benyújtásával meg nem indithatta, az ugyancsak előbb felhozott indokok kívánatossá, sőt szükségessé teszik, hogy az atyának a törvényesítési kérelem benyújtására adott felhatalmazása alapján az anya vagy gyermek eljárhassanak. A felhatalmazás alakjára előirt közokirati forma az esetleges visszaéléseknek elejét veszi.

Az pedig, hogy az atya végintézkedésbe foglalt nyilatkozata alapján a gyermek, valamint az anya is kérheti a kir. kegyelmmel való törvényesítést: a T. azon álláspontjának okszerű következménye, melyet a legitimatio per testamentum elismerése folytán elfoglalt (206. §.), s ezért e helyen bővebb indokolásra nem is szorul.

214. §.

A törvényesítés ezen nemének kegyelmi jellege még nem jelenti, hogy annak létrejövedele pusztán a kegyelmi tény eredménye. A királyi kegyelem szükséges a törvényben meghatározott előfeltételeken kívül, hogy a törvényesítés összes joghatásaiban jelentkezzék. Ha meg is vannak a törvényes előfeltételek, a törvényesítés megtagadható. Itt jut leginkább kifejezésre a törvényesítés kegyelmi jellege. Ellenben épen a most felhozottakból következik, hogy a törvényes kellékek hiányát a kegyelem nem pótolhatja. Ha a törvényesítés valamelyik előfeltétele (atyaság elismerése, törvényesítő kívánság, beleegyezések) hiányzik és ennek daczára a kegyelmi actus megtörtént: az alapján érvénytelen ügyletet ez érvényessé nem teszi. Ennek ad félreértések kikerülése végett világos kifejezést a §. első bekezdése.

A mint a törvényesítés alapjául szolgáló nyilatkozatok megtételénél (209., 213. §§.) azoknak személyes jellege indokolta a törvényes 'képviselőt' kizárását: ugy itt is ugyanazon indok alapján kívánja meg a T., hogy a megtámadásra jogosult

nyilatkozatát csak maga támadhassa meg. Az atya nyilatkozatának megtámadásánál, ha a 206. §. második bekezdésének előfeltételei fenforognak, ugyanazon indokok támogatják a §. intézkedéseinek megfelelő alkalmazását, mint a nyilatkozat megtételénél. A törvényes képviselőnek a gyermek helyett tett nyilatkozatának (207. §. második bekezdés) megtámadására nézve is hivatkozni lehet a 207. §. indokolásában elmondottakra. Ugyanezen indokok, a melyek kívánatossá teszik a gyermek, anya vagy feleség beleegyezésénél a törvényes képviselő hozzájárulásának kizárását (209. §. második bekezdés), támogatják azt a beleegyezés megtámadásánál is. A §. második bekezdése szabályainak a megtámadható nyilatkozat megerősítésére való megfelelő kiterjesztése indokolásra nem szorul.

A harmadik bekezdés indokolását a hivatkozott 194. §. indokolása nyújtja.

215. §.

A §. megállapítja, hogy mely kellékek hiánya nem érinti a törvényesítés jogerejét.

A megtámadhatóság kizárása arra az esetre, ha az derülne ki, hogy a törvényesített nem természetes gyermeke a törvényesítőnek: határozott megoldását képezi a konkrét esetekben fölmerülhető hasonló kételyeknek, melyek a jogbiztosságot komolyan veszélyeztetik.

A T. 205. §-ában a törvényesítési kérelem tartalmába okvetlenül felveendőnek rendelte a kérelmező azt a nyilatkozatát, hogy ő a gyermeknek természetes atyja; egyfelől e kijelentés, másfelől a hatóságoknak a kijelentés valódisága tárgyában folytatott vizsgálata szolgálnak biztosítéku arra, hogy az atyaság formailag és anyagilag oly stricte megállapítást nyerjen, miszerint a jelen §-nak a megtámadást kizáró rendelkezése a fenti két körülményre nyugodtan legyen alapítható.

A megtámadás kizárásának másik esete, mely az anya, illetőleg a feleség beleegyezésének hiányosságára (elmebetegség, távollét stb. miatt) vonatkozik: az előbbi kivétel szelleméből okszerűen következik. Egyébként a törvényesítés megtámadására nézve a jogügyletek tekintetében fennálló általános szabályok irányadók itt is.

216. §.

A törvényesítés joghatályát a jelenlegi joggyakorlatnak megfelelően (l. M. E. H. 2003. [1879.] továbbá M. I. R. T. III. k. 484. l.) állapítja meg a T.

A kir. kegyelemből való törvényesítés joghatálya a kegyelmi tény keltétől kezdődik, még pedig a 213. §. rendelkezéseivel egybehangzóan tekintet nélkül arra, vajjon az atya, ki a kérelmet előterjesztette, életben van-e még. A T. előtt a törvényesítés joghatálya kezdőpontjának megállapítására két eshetőség kínálkozott. A §. szövegében elfogadott és a törvényesítési akarat kifolyásaképen a kérelem előterjesztésének időpontja. Ez utóbbinak elfogadása megszabadította volna a T.-et az atyának a törvényesítés bekövetkezése előtti elhunytja esetében fölmerülő azon nehézségtől, mely szerint a gyermek és atya közti személyes viszony létesíthetésének megghiúsulása folytán a törvényesítésnek ép úgy ne adassék hely, mintha a gyermek halt volna meg az atya előtt. Mivel azonban a T. e nehézséggel (213. §-ában) már leszámolt, s mert egyéb indokok is az első álláspont mellett szólnak: ezt vette alapul. Ugyanis, bármennyire uralkodják a törvényesítésben az atya akarata, ki hibájának jóvátételére törekszik, s bármennyire is kifejezést adott e felfogásnak a T. azzal, hogy a legitimatio per testamentum intézményét elismerte: mégis a törvényesítés e módjának legjellemzőbb karakteristikonja a fejedelmi kegy, mely a törvényesítő akaratát érvényesüléshez juttatja. S tekintve, hogy valamely törvényesítési kérelem, minden szükséges kellék meglétében is visszautasítható, a törvényesítésben a fejedelmi kegyelem nyilvánulása constitutív elem lévén: indokoltnak találta a T. a törvényesítés joghatályát ehhez a momentumhoz fűzni s nem adni visszaható erőt a törvényesítés megadásának arra az időre, mikor az ez iránti kérelem benyújtatott. A szakasz második bekezdésének szabálya szükséges különösen a legitimatio testamentariára való tekintettel, de egyébként is mindazon esetekben, a midőn a törvényesítés kimondása a 213. §. értelmében az atya halála után következik be. Ellenkező esetben ugyanis a gyermek törvényes öröklési jogát nem lehetne megállapítani.

A törvényesítés joghatálya tekintetében a kérdésnek többféle megoldása állott a T. előtt. Képzeltető ugyanis az a joghatály, melynél fogva a kir. kegyelemből való törvényesítés, mint az utólagos házasságkötéssel való törvényesítésnek surrogatuma, teljesen a törvényes gyermek helyzetét biztosítja a törvényesített számára és rokonságot létesít közte s az atyának minden rokonai közt, a rokonság összes család- és örökjogi következményeivel. Ez volt a német közönséges jog álláspontja. (V. ö. H. 1. r. 3. cz. 63. cikk.) Ezzel szemben csak a törvényesített gyermek és atyja között ismer el rokonságot a württembergi Landrecht (4. r. 17. cz. 2—6.) és az osztrák ptkönyv 162., 753., 756. §§.; míg harmadik megoldásként a porosz (A. L. R. 2. r. 2. cz. 603—608.) és a szász jog (1783., 1808., 1841., 2021—2025.) álláspontja kínálkozik, mely szerint rokonsági összeköttetés keletkezik a törvényesítés folytán egyfelől a törvényesített gyermek és ivadékai, másfelől az atya és ivadékai között.

A T. — egyuttal régi jogunk álláspontjának épségbentartásával s a német ptkönyvvel egyezően — törvényes gyermekként tekintve a kir. kegyelemből törvényesítettet, rokonsági viszonyt csak az atya és a törvényesített gyermek és ennek ivadékai között ismer el. (N. 1736—1737.). Az osztrák jog álláspontja, mely a törvényesített gyermek ivadékait a rokonságból kizárja, igen szűkkeblű, a német közönséges jog és a szász ptkönyv ellenben tulmennek azon a határon, mint a meddig a rokonságot kiterjeszteni, a törvényesítés intézménye szellemének megfelelően. A rokonság alapja elvégre is a törvényes házasságból való leszármazás s ezért a kir. kegyelemmel és utólagos házasságkötéssel való törvényesítés joghatályát azonosítani nem lehet. A cél az, hogy a törvénytelen gyermekek száma apasztassék, s alkalom nyitassék a természetes atyának gyermekével szemben elkövetett hibája jóvátételére. E célnak a törvényesítés a T. keretében is teljesen megfelel; míg a rokonsági összeköttetésnek tágabb körben való kiterjesztése felette nagy óvatosságot igényel, tekintettel azokra az örökjogi következményekre, melyek a törvényesített gyermek és az atyai család távoli tagjai között is kölcsönösen előállhatnak, nem is gon-

dolva arra, hogy utóbbiakra a törvényesített gyermeknek eltartási kötelezettsége is esetleg reáharulhat.

Mintegy a T. concret esetekben talán ridegnek látszó álláspontja correctivumaképpen javaslatba volna hozható a porosz jog ama kisegítő intézménye, mely szerint minden egyes alkalommal, ha a természetes atya úgy kívánja, családi szerződéstől tétessék függővé a gyermeknek a rokonságba való belépése (P. L. R. 2. r. 2. cz. 604., 605.), vagy pedig létesítsen a törvényesítés rokonsági kapcsolatot a gyermek és azok közt a rokonok közt, kik a törvényesítésbe beleegyeztek, a kik pedig ezt nem tették, azokra nézve nem. A tapasztalat szerint ugyanis sok esetben van példa arra, hogy a törvényesítés joghatályának ily mérvű kiterjesztése egyaránt nagyon üdvös. Gyermektelen atyafiak pld. nagy örömmel veszik, ha ilykép rokonokhoz jutnak, kikben az esetleg talán már kihalt félben lévő családnak fiatal csemetéit is láthatják. Indokoltnak látszanék tehát, hogy a törvényhozás alkalmat nyújtson az életben fölmerült ily szükségletek természet szerű kielégítésére.

A T. ez érvek ellenére is a kir. kegyelemmel való törvényesítésnek ilynemű kiegészítéseit nem tartotta tanácsosnak. A gyakorlati sükségen ugyanis öröklési szerződéssel vagy névát ruházással lehet segiteni. Elvi szempontból ezt azért nem fogadhatta el, mert maga a törvényesítés is különleges intézmény, mely csak az illető természetes vérségi összeköttetésben lévők közt támaszt rokonsági viszonyt, s a rendszerint törvényes házasság által természetes módon létrejövő kapcsolatnak akár szerződések, akár egyoldalú nyilatkozatok útján való megalapítása a törvényesítés intézményével s a rokonsági viszony belső természetével és lényegével ellenkezik. Gyakorlati szempontból igen nagy nehézségekre vezetne a rendezés e módja, mert a családi szerződések kötése egyike a legnehézkesebb jogeszközöknek. Ha pedig könnyítendő a technikai akadályokon, a családi szerződések tekintetében a többség akarátának elvére helyezkednék a T.: arra a furcsa eredményre jutna, hogy szerződés útján reá kényszerítették az azt ellenzőkre a rokonsági viszony, mely pedig tisztán természeti, vérségi összeköttetésre és érzelmekre van alapítva. Az egyoldalú hozzájárulás még különösebb eredményekre vezetne, mert ugyanazon családban az egyik személy rokona volna a másiknak, de nem a többieknek. Így pl. a tör-

vényesítő atya egyik testvére rokona volna a gyermeknek, a másik ellenben, mert a törvényesítéshez nem járult hozzá, nem. Azonban legérezhetőbben az örökjogi complicatiók előidézésével boszulná meg magát az ilyes rendezés, miért is a T. azt egészen elejtette.

A T. továbbá örökjogi tekintetben a törvényesített gyermekeket a már létező törvényes ivadékkal együtt a köteles rész tekintetében azonos elbánásban részesíti. Némely jogok ez utóbbiak érdekében különös szabályokat állítottak fel s vagy nem számítják a törvényes gyermekek számához, ab intestato örökösödés esetén a törvényesítettet a törvényes osztályrész kiszámításakor — ha t. i. a törvényes ivadékok közül egy vagy több is csak kötelesrésznit kapott (P. L. R. 2. r. 2. cz. 607.), — vagy, hacsak a kir. kegyelemről szóló levélben kifejezetten az ellenkező rendelkezés nincs, nem is adnak a törvényes ivadékok mellett kötelesrészt a törvényesítettnek (würtembergi L. R. IV. 17. cz. 3. 4.) Ezzel szemben a T. álláspontját osztja az osztrák (753., 756.), a szász jog (2021.) és a német ptkönyv (1736.), mely mellett fölhozhatni a törvényes gyermekek ily megkülönböztetésének igazságtalanságát, mert hisz a törvényesítés bekövetkezte előtti atyai vagyonra nézve az akkori állapotnak megfelelő kötelesrészhez a létező törvényes gyermekeknek szerzett joga, melyet egy későbbben törvényesítendő gyermek kisebbithetne, egyáltalában nincs. Különben is a törvényesítés kegyelmi jellege mindig elég biztosíték arra, hogy a törvényesítés folytán a már meglévő törvényes ivadékok méltánytalan érdeksérelmet ne szenvedjenek.

Sógorsági viszony sem jöhet létre a gyermek és az atya felesége, valamint az atya és a gyermek felesége között, habár ellenkező szabály hiányában tényleg a sógorsági viszony keletkezési alapjai meg volnának. Ily messze terjedő hatályt azonban a T. a törvényesítésnek tulajdonítani nem kívánván, a sógorsági viszonyt gyermek és az atya felesége — az atya és a törvényesítettnek felesége között kifejezetten kizárja.

218. §.

A §. rendelkezése külön indokolásra nem szorul s a törvény szövegébe való fölvételét is csak annak teljessége igazolja.

Változás e jogok és köteleességek tekintetében a törvényben meghatározott eseteken kívül (219. §.) csak a 220. §. keretei között állhat elő, a mennyiben az eltartási kötelezettség az eltartásra vonatkozó szabályok értelmében elsősorban az anyát és az anyai rokonokat illetné az ezt megerősíteni látszó 218. §. szerint is, mely azonban a 220. §. rendelkezése folytán módosulást szenved.

219. §.

E §. a 218. §. azon rendelkezése alól, hogy a törvényesítés a gyermek és rokonai közötti kölcsönös jogokat és köteleességeket nem érinti, azt a kivételt állítja fel, hogy az anyának a gyermek személyére vonatkozó szülői joga a törvényesítés folytán megszűnik. Ellenkező esetben az anya a gyermekkel való érintkezést állandóan követelhetné s érvényesíthetné befolyását, melytől a gyermeket a törvényesítéssel tán épen megszabadítani kívánták. Hasonlókép követelhetné magának a törvényesítő atya halála után a gyámi tiszt viselését. Az esetek legtöbbszörében az anyai jogoknak ilyen érvényben tartása, a gyermek érdekeit a legkomolyabban veszélyeztetné. A gyermek, törvényesítése után anyjától teljesen különböző viszonyok közé jutva, annyira elidegenedhetik tőle, s socialis tekintetben oly távolság keletkezhetik közöttük, melyet áthidalni nemcsak hogy nem lehet, de az összeköttetések újra fölvétele valóságos veszélyt rejt magában a gyermek érdekeire nézve.

Feltétlenül, egyszer s mindenkorra megsemmisíteni azonban az anyai jogokat a T. mégsem akarta, bármennyire is legyen czélja a törvényesítésnek az, hogy állandó viszonyt létesítsen. Az atya szülői joga megszűnhetik vagy tartósan szünetelhet és a gyermek eltartásának kötelezettsége visszaszáll az anyára. Ilyenkor nemcsak a méltányosság, de a kényszerűség is arra vezet, hogy az anyai jogok föléledése elismertessék. Igaz ugyan, hogy ezzel valamennyi eset, melyben az anya beavatkozhatása kívánatos volna, fedve nincs, valamint adhat a §. anyai jogokat akkor is, mikor az daczára a törvényes előfeltételek fenforgásának, épen nem áll a gyermek érdekében. Mindazáltal egyezően a német ptkönyv 1738. §-ával, ezzel az átlagos rendezéssel vélte

rozhatni a kérdést, melynek esetseiben a gyámhatóság közreműködésével a mutalkozó visszásságok elháríthatók.

220. §.

A gyermeknek a királyi kegyelemből való törvényesítése által létesített jogi helyzetéből következik, hogy eltartására első sorban az atya legyen kötelezve (v. ö. 218. §.) és csak az ő képtelensége esetén az anya és az anyai rokonok. Vonatkozik ez a törvényesítésnek a törvényesített gyermek ivadékaire is szóló hatálya folytán, ezekre az ivadékokra is. A rendelkezésnek kifejezett kijelentését szintén csak a törvénytörvény helyesége kívánja; indokai a törvényesítés intézménye belső szelleméből magától értetőleg következnek. V. ö. egyébként a 216., 218. §§-ok indokolását is.

NEGYEDIK FEJEZET.

Örökbefogadás.

Régi jogunk szerint az, a kinek törvényes örököse nem volt, királyi jóváhagyás mellett örököszt fogadhatott magának. Ezt tehette gyermekké — (Hkv. I. r. 8. cz.) vagy testvérré fogadás (Hkv. I. r. 66. cz.) útján. Az intézmény lényege az örökösnevezésben volt és nem létesített törvényes családi kapcsolatot. Hatályát veszítette az örökbefogadás, ha utóbb az örökbefogadónak törvényes örököse született. A szerzeményi vagyon feletti rendelkezés szabad lévén, az örökbefogadás a szerzeményi vagyonra nézve királyi jóváhagyás nélkül és törvényes örökös létében is megállott.

A szabad rendelkezési jogot vagyona felett az ősiség eltörlése és az országbirói értekezlet mindenkinek megadván, az örökbefogadás intézménye jelenleg úgy áll fenn nálunk, hogy tekintet nélkül korára és arra, van-e ivadéka vagy sem, mindenki örökbefogadhat, a ki vagyonával szabadon rendelkezhetik a nélkül, hogy érvényéhez tulajdonkép a királyi jóváhagyás helyébe tényleg lépett kormányhatósági megerősítés szükséges

volna (Dtár r. f. XII. 162/1874. Dt. u. f. I. 61/1882.). A gyakorlat azonban valójában az, hogy közigazgatásilag csak a kormányhatóság által megerősített örökbefogadás érvényesül, mert csak ilyenek alapján ismerik el az örökbefogadó törvényes képviseleti jogát, viselheti az örökbefogadott az örökbefogadónak nevét, szerezhethet községi illetőséget, honosságot.

A mit a gyámi törvény az örökbefogadási intézmény felől érdemileg intézkedett, csak annyi, hogy kiskorúnak örökbefogadásához megkivánja a gyámhatósági jóváhagyást és közvetve kimondja, hogy az örökbefogadás szülő és gyermek közti viszonyt létesíthet. A gy. törvény 15. §-a szerint ugyanis az örökbefogadás által az örökbefogadó férfi megszerzi az atyai hatalmat, ha az örökbefogadás alkalmával ez iránt ellenkező megállapodás nem jött létre. Ha az örökbefogadó nő, őt illeti a term. és törv. gyámság, ha a törvényes atya vagy az anyja a törvényes gyámságot fenn nem tartotta (Gy. t. 36.).

Az osztrák ptkönyvhez tartozó területeken, u. m. az erdélyi részekben, a volt határőrvidéken és Fiumében az osztrák ptkönyvnek az örökbefogadásra vonatkozó szabályai nyernek ez idő szerint alkalmazást.

Midőn tehát a T. az örökbefogadás intézményét a polgári tkönyvbe felveszi, azzal nem egy új, idegen intézményt ültet át jogunkba, hanem egy nálunk már századokra visszamenő multtal bíró, jelenleg is divó intézményt korszerűen átídomítva tart fenn, mert életképes.

A nyugati államokban is majd mindenütt megvan ez a római jogból sarjadzott intézmény (adoptio és arrogatio), bár nem mindenik egyformán szabályozza. Ismerik az osztrák ptkönyv, porosz L. R., szász, francia, olasz, német ptkönyvek.

A tapasztalat tanúsága szerint elég gyakran jönnek létre örökbefogadások, hogy örömeire, megnyugtatóására szolgáljanak azoknak, a kik gyermektelenségük miatt kietlennek tartották életüket és a társadalom hasznos és boldog tagjaivá tegyék azokat, a kik különben elpusztultak, elzüllöttek volna.

És épen ebből a szempontból, hogy nálunk az örökbefogadások célja főleg szülő és gyermek közti viszony létesítése, a T. egyrészt mellőzte a már szokatlanná vált testvérré fogadást (M. I. R. T. III. k. 485. l.) és a szokásban egyáltalán nem

eltérőleg régi jogunktól az örökbefogadás intézményének gerinczéül teszi meg az említett viszony létesítését, ellenben az örökbefogadott örökösödési jogát kizárhatónak jelenti ki (241. §.). Ily korlátozás nem érinti az örökbefogadás lényegét, mert ritkán is fognak élni vele. Továbbá igen alkalmas arra, hogy valamely különben nagyon kíváncsi örökbefogadás meggyűlöletét megelőzze.

Gyermekre vágyódók óhajának teljesítése és gondviselőkre szoruló gyermekek érdekének előmozdítása adván jogosultságot ez intézménynek: a T. nem engedi meg az örökbefogadást annak, a kinek van vérszerinti törvényes gyermeke (értve ez alatt a törvényesítettet is) vagy unokája és kizárja e kedvezményből, a kinek korát tekintve még lehet törvényes gyermeke. E tilalom védi egyuttal a törvényes véreket, hogy idegenek tőlük el ne fordithassák édes szülőik ragaszkodását. Az intézmény célja legfőképp a szülő és gyermek közti természeti viszony pótlásaképp ahhoz hasonló természetű viszonynak a felek akaratából létesítése lévén: szükséges, hogy az örökbefogadó az örökbefogadandónál legalább annyival idősebb legyen, hogy a szülő és gyermek közti természetes viszonynak már e szempontból is látszatával birjon. A T. 16 évi korkülönbséget elégésnek tart (N., O., Sz., Huber sv. terv. 18 év; C. 15, Z. 16 év). De mert az élet eshetőségei oly annyira változatosak, hogy a leghelyesebb és legigazságosabb szabály is némelykor célját téveszti és méltánytalanságra vezet: a T. megengedi, hogy a gyermektelenség, a korhatár és korkülönbség szabályai következetes alkalmazásától egyes esetekben eltérni lehessen. Ennek a közérdek és jogos magánérdek szempontjából belátása szerinti mérlegelését az igazságügyminiszter hatáskörébe utalja, midőn az e kellékek alól való felmentés jogát reábizza (223. §.).

Mert igaz ugyan, hogy az intézmény tulajdonképi céljával ellenkezik, hogy a kinek van édes gyermeke, idegent fogadjon gyermekévé; de ha az édesgyermeknek hire veszett, holttnyilvánított, vagy mint eszt veszített, élőhalott: miért gátolassék az ilyen szülő, hogy balsorsában másnak boldogításában, szeretetében találhasson vigasztalást.

Vagy miért ne fogadhatta a 40 éven aluli mostohaanya örökbe nálánál csak 15 évvel fiatalabb mostohagyermekét, a kit

már évek óta magáért és férje iránti igaz érzésből megszeretett, anyai gonddal nevelt, midőn reménye sincs már, hogy gyermeknek maga adhasson életet.

Az örökbefogadás intézményének fontosságához mérten a T. gondoskodik arról, hogy azt a felek lehetőleg megfontoltan és szabad akarattal létesítsék. A könnyelmű örökbefogadások mindkét félre sok keserőséggel és kárral járhatnak. Ezért a T. az örökbefogadást csak önjogunak engedi meg (221. §.), de férfinak és nőnek egyaránt; megkívánja, hogy ha az örökbefogadónak házastársa van, ez is beleegyezzék. Előírja a T., hogy az örökbefogadás az örökbefogadó és az örökbefogadandó közt személyesen, közokirat alakjában kötött szerződéssel jön létre (227. §.), tehát az örökbefogadó és örökbefogadandó akaratmegegyezésével; hogy a szerződképességében korlátozott örökbefogadandó csak törvényes képviselőjének gyámhatóságilag jóváhagyott beleegyezésével kötheti meg a szerződést (228. §.), ha pedig 14. évét még be nem töltötte, helyette a gyámhatóság jóváhagyásával törvényes képviselője kötheti meg a szerződést; továbbá, hogy az örökbefogadandó kiskorúsága esetében a szülője is beleegyezzék (225. §.). Végül pedig megkívánja a T., hogy a beleegyezést a felek személyesen, közokiratba foglalva visszavonhatatlanul jelentsék ki.

Visszaélések megelőzése végett, valamint az intézmény jogi természetének megfelelőleg nem engedi meg a T., hogy ugyanegy személyt akár egyidejűleg, akár később többen fogadhassanak örökbe, hacsak nem házastársak, a kik együtt közösen fogadhatnak örökbe, mert az ekkép közösen örökbefogadott közös gyermekükké lehet (226. §.).

Biztosítva van továbbá az örökbefogadás törvényszerű, a felek és mások érdekeit, valamint a közrend érdekét is megóvó létesítése az által, hogy azt írásos szerződésbe kell foglalni, feltételesen vagy határidőre kötni nem szabad (229. §.) és a bíróságnak annak tanúsítása végett, hogy az örökbefogadás a törvényszabta kellékeknek mindenben megfelel, meg kell erősítenie (227., 230. §§.).

Azt is az intézmény erős biztosítékának kell tekinteni, hogy az örökbefogadási szerződés vagy csak az érdekeltek beleegyezésével és a megkötésnél megkívánt alakiságok, jelesül bíróilag szintén megerősítendő írásbeli szerződés mellett (242—

244. §§.) vagy egyoldalú kérelemre ugyan, de bírói határozattal helyezhető hatályon kívül (245. §.).

Az örökbefogadás jogkövetkezményei megállapításánál a T. törekvése az volt, hogy lehetővé tegye az örökbefogadó és örökbefogadott közt igazi szülő és gyermek közti viszony létrejövetelét a nélkül, hogy a kelleténél messzebb távolítsa el az örökbefogadottat vérszerinti családjától és az örökbefogadó elhatározása a saját hozzátartozói jogait érinthesse.

Első sorban is az örökbefogadott megszerzi az örökbefogadó családnevét e név viselésének kötelezettségével is; bár szabad neki, ha így szól a szerződés, az előbbitis az ujhoz fűzve viselni (235. §.). Olyan viszonyba kerül az örökbefogadóhoz, mintha ennek vérszerinti törvényes gyermeke volna: egy szóval törvényes gyermekévé lesz (234. §.). Ennek következménye, hogy az örökbefogadottnak ép oly joga van illő eltartatását, neveltetését követelni tőle, mint követelhetné, ha vér szerint is törvényes gyermeke volna. Az örökbefogadó örökösévé is lesz az örökbefogadott, kötelesrészre jogosított végrendelkezésével szemben, hacsak ezt a szerződés másképp nem szabályozta (241. §.). Megszűnik mindörökre felette vérszerinti szülőjének minden joga, hogy átszálljon az örökbefogadóra a jog fejében járó kötelezettséggel (240. §.). A T. ugyan éberén őrködik a szülőnek gyermeke feletti természetes, szent joga felett, midőn beleegyezése nélkül nem engedi meg, hogy az örökbefogadás tőle elszakítsa; de ha megértve jól, miről van szó, önként beleegyezett, ám szenvedje el következményeit, rajta nem történik igazságtalanság. Csak ha nem képes nyilatkozni, mert elméje elborult vagy gyermekét elhagyva világgá ment vagy érdemlenné vált e jogok gyakorlására: a vele járó kötelelességek elmulasztása miatt tekinti őt a gyermek érdekében a T. méltán nem létezőnek és hozzájárulásától függetlenül megengedi az örökbefogadást (225. §.).

De még ha bele is egyezett a szülő gyermeke örökbefogadásába, akkor is feléled minden szülői joga — a képviselő jogának kivételével — mihelyt ismét reáhárul a köteletség, hogy gyermekét eltartsa, de csak az esetben, ha az örökbefogadó meghalt vagy az örökbefogadással nyert szülői joga a gyermek felett jogérvényesen megszűnt vagy szünetel (240. §.).

Az örökbefogadott érdekeit hatályosan védi a T.-nek az a

rendelkezése is, hogy az örökbefogadás csak annyit változtat az örökbefogadott és vérrokonainak a rokonságon alapuló jogain és kötelezettségein, hogy az örökbefogadó eltartási kötelezettsége az örökbefogadottal és ivadékaival szemben, ha ezekre is kiterjed az örökbefogadás hatálya, megelőzi annak az elődnek eltartási kötelezettségét, a ki az eltartásra jogosultnak vele egyizen rokona (239., 253. §§.). Ez azonban, ha ivadékok már az örökbefogadás idejében léteztek, akaratuk ellen nem, illetőleg csak a törvényszerű feltételek betartása mellett történhetik meg (238. §.).

A mi az örökbefogadót illeti, ez nem nyer egyéb jogokat az örökbefogadottal szemben, mint a melyek inkább kötelezettségei teljesítéséhez szükségesek, kivévn, hogy szükség esetében tőle eltartást követelhet. Ez a kegyeletindokolta kötelezettség háramlik az örökbefogadottra annak következtében, hogy az örökbefogadó gyermekévé lesz.

De az örökbefogadó törvényes örökösödési jogot vele szemben már nem nyer, nehogy a vérbeli közösség esetében fel nem tételezhető önző célzat lehessen rugója az örökbefogadásnak (236. §.).

Az örökbefogadó rokonaival és házastársával szemben az örökbefogadásnak nincs semmiféle jogkövetkezménye. Nem keletkezik köztük sem rokonság, sem sógorság (237. §.).

221. §.

Ivadékok hiányának, mint az örökbefogadás egyik kellékének felállítását indokolja az intézmény célja, mely azt akarja megvalósítani, hogy valakinek utódai legyenek jogilag, mert vérszerintiekre szert nem tehetett.

Mai jogunk az örökbefogadást törvényes ivadékok létében is megengedi. (I. M. I. R. T. III. k. 481. l.) A T. nem akar ily módon eszközt nyújtani arra, hogy valaki idegent hozzon a családba, mert nem tartja méltányosnak, hogy így az illető saját gyermekeit megrövidíthesse. Fordulhat ugyan elő eset, hogy az ivadék eltűnt, gyógyithatatlan elmebeteg vagy vastag hálátlanság miatt kitagadásra adott okot s ily viszonyok közt egyrészt vigasztalásul szolgálhatna az örökbefogadónak, másrészt az örökbefogadandó jótéteményben részesülne, ha az örökbe-

a tekintetek azonban n
tulajdonképeni céljaiva
T. ezen intézkedése me

Code civil (343.), osztrák ptkönyv (179.), német ptkönyv
porosz L. R. (2. r. 2. r. 2. cz. 671.), bajor L. R. (1. r. 5.
No. 2.), badeni L. R. (343.), hesseni javaslat (1. r. 3.
szabályozásának. Az említett tekintetek csak kivételes
mentésre szolgálhatnak alapúl. (223. §.)

A gyermektelenség kellékének a figyelembe vétu
nasciturus nem számít, mert a méhmagzat még nem jo
Utólagos házasságkötéssel és királyi kegyelemmel törvén
gyermek törvényesnek számít (következik ez a 200.
§§-okból); a holtányilvánított is számításba veendő.

Legtöbb jog szerint az örökbefogadónak legalább 50
kell lenni. (O. 180., P. L. R. 2. r. 2. cz., 668., Sz. 1791.,
Ol. 202., N.1744). Régi jogunk (Hkv. 1. r. 8. cz., 66. cz.)
ez nem volt szükséges. Az, hogy csak bizonyos ma
korban engedtéssék meg valakinek az örökbefogadás, azze
kolható, hogy mig remény lehet arra, hogy valaki házassá
gyermekre tesz szert, nincs szükség arra, hogy örökbe
utján jusson gyermekhez. Ha nem állíttatnék fel b
korhatár, bekövetkezhetnék, hogy 24 éves fiatal emb
minden hozzájárulás nélkül adoptálhatna 6 éves gye
Nem tanácsos ily uton a coelibatust előmozdítani. A k
elejtése továbbá zavarokra adhatna alkalmat abban az
pl. ha valaki fiatalon fogad örökbe, azután megnősül
vényes gyermekei születnek. Magasabb korban (pl. 50,
már kisebb a valószínűség, hogy az örökbefogadónak
gyermeke lesz. Régi jogunk szerint pedig épen ugy
dolog, ha az örökbefogadónak törvényes gyermeke szüle
örökbefogadás hatályát veszítette.

Ezzel szemben arra a tapasztalatra kell rámutatn
a legtöbbször olyan házastársak fogadnak örökbe, a
mondtak már arról a reményről, hogy saját gyermekük
Örökbefogadnak azért, mert szülői vágyuk van. Megör
már kevésbé hajlandók idegen gyermek nevelésével ve
midőn már kevés kilátásuk van rá, hogy fáradozásuk
láthassák, ugyszólván élvezhessék. Magára az örökbefog
is előnyösebb, ha még életerős ember fogadja örökbe, a

fáradni akar és képes. Nálunk nagyon sok örökbefogadás maradna el, ha 50 éves korhatárt állítana fel a törvény. Ezen megfontolás alapján kívánja meg a T. az örökbefogadás egyik kellékeül, hogy az örökbefogadónak legalább 40 évesnek kell lennie. Az ilyen mérsékelt korhatár nem nehezíti meg nagy mértékben az örökbefogadást, mert a tapasztalat utmutatása szerint az örökbefogadás ugyanis igen sok esetben csak akkor jó létre, ha az örökbefogadók a gyermeket már számos évig maguknál tartották.

Az örökbefogadó és örökbefogadandó közt a törvényhozások rendszerint 18 évi korkülönbséget szoktak megállapítani (O. 180., Sz. 1791., Ol. 202., N. 1744., C. 343. szerint csak 15 év; ha az örökbefogadó életét mentette meg az örökbefogadandó, elég, ha az előbbi csak öregebb az-utóbbinál). Régi jogunk nem kívánt ily korkülönbséget (*adoptio fraterna* is meg volt engedve). A gyakorlat változó, de mindig megkívánta, hogy idősebb legyen az örökbefogadó az örökbefogadandónál; utóbb 16 évet kívánt meg mindkét nemre nézve. (I. M. I. R. T. III. k. 481. l.) Erre való tekintettel a T. a korkülönbséget a mai gyakorlat értelmében, nemre való tekintet nélkül, 16 évben állapítja meg.

A korkülönbségnek kellékként megszabását indokolja az örökbefogadás célja, a szülő és gyermek közti természetes viszony jogi utánzása: ennek elérése végett pedig szükséges, hogy az örökbefogadó az örökbefogadandónál legalább annyival idősebb legyen, mint a mennyi a szülő és gyermek közti természetes viszony látszatának megfelel. A viszonyok egyszerűsítése kedvéért kívántatik meg mindkét nemnél egyformán 16 év.

A második bekezdés kivétel az első bekezdés szabálya alól a nőre nézve, mert a törvénytelen gyermeket anyjával és anyai ágbeli rokonaival szemben a törvényessel mindenben egyenjogunak tekinti a T. (343. §.)

A német ptkönyv 1741. és 1751. §§. megengedik, hogy tékozlás, elmebetegség, iszákosság vagy előleges gondnokság alá helyezett is fogadhatson örökbe törvényes képviselőjének és a gyámhatóságnak jóváhagyása mellett. Ez nem ajánlható, mert a ki ilyen állapotban van, arra nem lehet a gyermeket bízni; tehát az örökbefogadásnak tulajdonképeni célja el nem éretik. Igaz, hogy a gyermek örökjogot is nyer, de örökséget végrendelestileg is juttathat az illető a gyermeknek, ha végrendelkezési

képességgel bir. Különben is az örökbefogadás az örökbefogadóra nézve viszontszolgáltatás nélküli terhes szerződés volna: még a gyermek személyére vonatkozó jogot sem kapná meg. A §. harmadik bekezdése ezen indokok alapján mondja ki, hogy a gyámság alá helyezett nem fogadhat örökbe.

Annak kimondása, hogy kiskoru se fogadhasson örökbe, szemben a korhatárral és azzal az elvvel, hogy csak önjogu fogadhat örökbe, felesleges.

Egyenesen kifejezi a T. — a jelenlegi igazságügyminiszteri gyakorlatnak is megfelelően — a §. negyedik bekezdésében, hogy az a körülmény, miszerint az örökbefogadónak van már örökbefogadott gyermeke, további örökbefogadásnak útját nem állja. Szükséges ennek kimondása a 234. §. és ezen szakasz első bekezdésével szemben. Ellenkező esetben az örökbefogadott gyermek, mint törvényes ivadék léte, kizárná a további örökbefogadást. Nem volna azonban indokolt, hogy ily módon lehetlenné tétessék azok számára több örökbefogadás létesítése, a kik vagyoni helyzetüknél fogva többeket részesíthetnének annak jótéteményeiben. De lehetséges az is, hogy az első örökbefogadott gyermekkel valamely oknál fogva (pl. elmebeteg lesz) nem valósíthatja meg az örökbefogadás célját; ilyenkor sem volna kellőleg indokolt a további örökbefogadást megtiltani. Ezekkel az indokokkal szemben nem lehetnek döntők a már örökbefogadott gyermek esetleges igényei (pl. örökjogiak), sem az, hogy ily módon megzavartathatnék a házi béke, mert természetes véroközösség útján össze nem fűzöttek kerülnének egy családba.

Egyéb korlátozás, mint e §-ban kifejezett, az örökbefogadó személyére nézve nincs. Fogadhat örökbe férfi és nő; a természetes atya örökbefogadhatja természetes gyermekét. A természetes anyát is megilleti ez a jog.

Azt, hogy a természetes atya törvénytelen gyermekét örökbefogadhassa, nem lehet kizárni, ha a gyakorlati élet viszonyai és a gyermek érdeke kellőleg figyelembe vétetnek. Az örökbefogadás lehetőségét nem lehet szorítani azokra az esetekre sem, a midőn sem az utólagos házasságkötéssel, sem a királyi kegyelemmel való törvényesítésnek helye nincs. Igen gyakori az eset, hogy a férfit, a ki valamely gyermeket örökbe akar fogadni, egyáltalán nem hajlandó beismerni és nyilvánosságra

hozni, hogy a gyermeknek ő a természetes atyja, a mire igen fontos okai is lehetnek; így például, hogy a gyermeket házasságtörésben nemzette. Ha a törvényhozás megtiltja a törvénytelen gyermeknek természetes atya általi örökbefogadását, úgy ennek a fenti és ahhoz hasonló esetek nagy számában az lesz a következménye, hogy a gyermek elesik attól a jótéteménytől, hogy természetes atyjához, ki vagyoni és társadalmi viszonyainál fogva a gyermek jövőjére kedvezően befolyhatna, szülő és gyermek közti viszonyba jusson. Más és bizonyára igen gyakori esetekben ellenben az atya, tekintettel arra, hogy a közte és az örökbefogadó közt fennálló vérszerinti kapocs csak a legritkább esetekben lesz köztudomásu és az örökbefogadást megerősítő hatóság által is kideríthető, a gyermeket a törvény tilalma ellenére is örökbe fogja fogadni.

A szerződés ilyen esetben anyagilag semmis lesz, a minek utólagos constatálása a gyermekre végzetes lehetne. Ép így helytelen és a gyermek érdekeit sértő volna, ha csak akkor engedtetnék meg a törvénytelen gyermeknek természetes atyja által való örökbefogadása, a midőn a concret esetben úgy utólagos házasságkötéssel, mint a királyi kegyelemmel való törvényesítés ki van zárva.

Személyes — objective alig mérlegelhető — körülmények. társadalmi tekintetek igen gyakran vissza fogják tartani az atyát attól, hogy gyermekét a fentemlitett módokon törvényesítse, még ha ennek törvényes akadálya nem is volna. Ha pedig erre való tekintettel az örökbefogadást eltiltjuk, ennek az lesz a következménye, hogy a gyermeket, mert a többet — a törvényesítést — meg nem nyerheti, a kevesebbtől — az örökbefogadástól — is megfosztjuk. Különben is az örökbefogadási ügyeket, a gyermek érdekében, lehetőleg gyorsan kell elintézni, és a gyermek jövője igen gyakran kockán forogna, ha a hatóság minden esetben annak a vizsgálatába bocsátkoznék, vajjon nem törvényesíthető-e a gyermek a concret esetben.

Ha ezt a korlátot felállítanók, úgy következetesen a királyi kegyelemből való törvényesítést viszont attól kellene függővé tenni, hogy az utólagos házasságkötéssel való törvényesítés a concret esetben ki van zárva. A T. azonban ezt a korlátot nem vélte felállítandónak. (L. a 3. fej. b) bevezető indokolását, és 204. §.) Az pedig alig hihető, hogy a természetes

atya általi örökbefogadás megengedése társadalmi, család-ethikai szempontból (coelibatus előmozdítása által) visszasí-vezetne.

A mi pedig a törvénytelen gyermeknek anyja általi fogadhatását illeti, ennek nagy gyakorlati fontosságot nem adonit a T. Az anyával szemben a T. nem tesz külön törvényes és törvénytelen gyermek között; és a törvénytelen gyermek jogállása ugyanaz, mint a törvényesé (343., 344.). Ezen a jogálláson pedig nem változtathat az a körülmény, hogy az anya törvénytelen gyermekét örökbefogadja. Ha ezt a T. daczára megengedni kívánja, ezt azért teszi, mert képzelhetők a melyekben társadalmi tekintetknél fogva, úgy a gyermek főképen azonban az anyára nézve előnyös lehet, ha gyermek mint törvénytelen, hanem mint örökbefogadottat tarthatjánál. Ha a törvényhozás ennek útját állja, úgy megtörténhet, hogy az anya inkább idegen kezekre bízna gyermeke közvetlen nevelését és nevelését, semhogy mint törvénytelen magánáé, főleg azokban az esetekben, midőn az anyának sikerülne a körülményt, hogy törvénytelen gyermeke van, titokban minthogy a törvénytelen gyermeknek anyja általi örökbefogadása mindenestre ritkán fog előfordulni, és minthogy a törvényhez képest ez az örökbefogadás a vérségi kapcsolaton alapuló csönös jogokon és kötelezettségeken nem változtathat, és a gyermek érdekeit nem sértheti, és minthogy végül lehetnek kivételes körülmények, melyek ezt az örökbefogadást — alaki szempontból is — kívánatosá teszik, a T. az anyát kívánja elzárni attól, hogy törvénytelen gyermekét örökbefogadja.

A T. a törvénytelen gyermeknek örökbefogadására vonatkozó álláspontja megfelel a jelenleg követett gyakorlatnak (I. M. I. R. T. III. k. 481. l.).

A valláskülönbség sem lehet a T. szerint az örökbefogadásnak akadálya; ha e tekintetben az örökbefogadásnak a törvényes örökbefogadandóra nézve káros hatása lehet, a gyámlal is megtagadhatja a jóváhagyást.

222. §.

Minthogy a T. szerint az örökbefogadás célja főleg a törvénytelen és gyermek közti viszony létesítése (v. ö. e fejezet bevez-

természetes, hogy ott, a hol ily viszony létrejövetele már eleve ki van zárva, mint az egyházi rendbe lépett vagy fogadalmat tett személyeknél, az örökbefogadás lehetőségét ki kell zárni.

Az intézkedés következetes törvényhozásunk már elfoglalt álláspontjához (s megfelel a jelenlegi joggyakorlatnak és a külföldi törvényhozások közül az O. 179. és a P. L. R. 2. r. 2. cz. 670.-nak). A H. T. 25. §.-a a papi fogadalmat házassági tiltó akadálynak ismeri el, ennek a szabálynak megfelelőleg akadály a örökbefogadásnak is.

A számadási kötelezettség miatt azt kizárni, hogy a gyám vagy gondnok örökbefogadjon, felesleges, mert az örökbefogadásnál ugyis ügygondnok képviseli a kiskorut. Különben az örökbefogadó atyát is meg kellene fosztani az örökbefogadásnál a képviseletől, mert ő is megmenekül az eltartás és nevelés közvetlen kötelezettségétől.

223. §.

A 221. §. állapítja meg az örökbefogadás kellékeit. Lehetnek azonban oly különös méltánylást érdemlő esetek, a melyek indokoltá teszik, hogy a megszabott kellékektől eltérésnek legyen helye. Lehet, hogy az örökbefogadó egyetlen gyermeke elzüllött, eltűnt, elmebeteg; lehet, hogy az örökbefogadónak csak leányai vannak, de figyermek egy sincs, a kire nevét hagyhatná: ilyen s ehhez hasonló esetekben a T. megadja a módot, hogy a gyermektelenség akadály felmentés útján elháríttassék. Ugyancsak a törvénytelen gyermek anyjánál előfordulhat az az eset, hogy a törvénytelen gyermeket a természetes atya kir. kegyelemből törvényesítette vagy más valaki örökbefogadta s így az anya tényleg gyermek nélkül marad. Nincs indokolva őt ilyenkor az örökbefogadástól elzárni.

Ez a rendezés különben megfelel mai jogunk álláspontjának is.

Lehetnek továbbá olyan esetek is, midőn az örökbefogadás kívánatos, bár a törvényben meghatározott korkülönbség nincs meg. Ilyen eset, midőn az egyik házastárs a másiknak a gyermekét kívánja örökbefogadni, mikor tehát a szülői viszony s az azon alapuló tisztelet ugy is már meg van örökbefogadó és örökbefogadott közt. A francia jog például teljesen mellőzi

a korkülönbség kellékét oly esetben, midőn valaki életének megmentőjét kívánja örökbefogadni. A német ptkönyv 1745. §-a is felmentést ad a különös méltánylást érdemlő esetekre való tekintettel.

A korhatár kelléke alól való dispensatiót indokoltta teszik azok az esetek, a melyekben az örökbefogadóról, bár a 40 évet még nem töltötte be, személyes körülményeinél fogva azt lehet vélelmezni, hogy gyermeket már nem várhat.

A felmentési rendszert követik a külföldi törvényhozások közül a szász (1791.), porosz L. R. (2. r. 2. cz. 669.), bajor L. R. (1. r. 5. cz. 10. No. 2., 11.), a hesseni javaslat (1. r. 3. cz. 65.).

A felmentések megadását a T. úgy mint a házassági törvény a házassági akadályoknál teszi, az igazságügyminiszteriumra bizza. Itt az opportunítási, méltányossági szempontok mérlegelése legkönnyebben történhetik. Az akadály elhárítása kegyelmi aktusnak tekinthető, ezt a végrehajtási cselekményt, melyet czélszerűségi causae cognitionak kell megelőznie, indokolt a legfőbb végrehajtási organumra bízni.

Az igazságügyminiszteriumot azért tartja a T. a felmentések megadására legalkalmasabb kormányhatóságnak, mert nagyobb figyelemmel lehet az örökbefogadás magánjogi vonatkozásaira is, mint más miniszteriumok. Ez megfelel egyébként a mai jogállapotnak is annyiban, a mennyiben jelenleg is az igazságügyminiszterium erősíti meg az örökbefogadási szerződést és ezzel együtt tekinthet el bizonyos megkívánt kellékek hiányától.

224. §.

A házastárs jogát sérti, ha akarata ellen a másik, gyermeket hoz családi körükbe. Ez az indoka a T. intézkedésének. Elejét akarja venni a T. annak az eshetőségnek is, hogy a nő a férje fattyugyermekeit legyen kénytelen otthonában megtűrni.

Megfelel a szakasz intézkedése a külföldi jog álláspontjának (C. 344., Sz. 1795., P. L. R. 2. r. 2. cz. 675., 676., H. 1. r. 3. cz. 67., Ol. 208., Z. 208., N. 1746.).

Az sem közönyös a házastársra, hogy valaki akarata ellenére házastársát örökbefogadhassa.

A nyilatkozat megfontolásának és komolyságának biztosítéka, hogy az csak személyesen — a képviselet kizárásával

— közokiratban tehető. Ugy a beleegyezés formájára, mint a törvényes képviselő hozzájárulására és a beleegyezés visszavonhatlanságára vonatkozó szabályok indokolását illetőleg elegendő hivatkozni a 209. illetőleg 206. §-ok indokolására.

A szakasz utolsó bekezdése intézkedik arra az esetre, ha a házastárs nem képes nyilatkozni, mert nem méltányos, hogy pusztá létezésével utjába álljon házastársa szándékának (V. ö. 208. §. indokolásával.).

225. §.

Ha mindkét szülő, illetőleg törvénytelen gyermekre nézve az anya, beleegyezését a T. kifejezetten meg nem kívánja, úgy megtörténhetnék, hogy a törvényes gyermeket az atyja, mint törvényes képviselő, a törvénytelen esetleg a gyámja örökbeadná az anyának beleegyezése nélkül, sőt talán annak ellenzése daczára is. Így van ez mai jogunk szerint és az anyai jogoknak ma egyedüli biztosítéka, hogy a gyámhatóság az anya ellenzése esetén nem igen hagyná jóvá az örökbefogadást.

A szülői beleegyezés kellékét, mint a házasságkötésnél indokolja a szülők iránti kegyelet és a szülő természetes joga gyermekéhez. Ehhez képest a királyi kegyelemből törvényesített gyermek anyjának beleegyezése is szükséges, mert a rokonsági kötelék közte és gyermeke között a törvényesítés következtében fel nem bomlott.

A T. közvetítő állást foglal el a külföldi törvényhozásokban kifejezésre jutott szélső álláspontok között. Ezek egyik csoportja ugyanis (főleg Sz. 1793., C. 346., H. 1. cz. 3. r. 69., N. 1747.) megkívánja a gyermek örökbefogadhatásához mindkét szülő beleegyezését és pedig akkor is, ha a gyermek már nagykoru, míg a másik csoport (főleg az osztrák, 181.) csak a kiskorura nézve és csak az egyik szülő — első sorban tehát csak az atya és csak ennek nem létében az anya — beleegyezését kívánja meg; sőt van olyan codificatio is, mely szerint ugyan nagykorura nézve is, de mindig csak az atya beleegyezése szükséges (P. L. R. 2. r. 2. cz. 679.).

Ezen elvi álláspont mellett is szükségesnek tartja a T. kivételt állítani fel arra az esetekre, midőn a szülői akarat nyilvánítása akadályokba ütközik.

Ugy itt is, mint a 224. §. harmadik bekezdésének analog

szabályánál nem volna méltányos, ha e nyilatkozatra képtelen szülő pusztá létezése a gyermek nyilvánuló érdekeinek sérelmére szolgálna.

A beleegyezés visszavonhatlanságára nézve a 224. illetőleg 209. §-ok megfelelő indokolása talál.

Ha érdemetlenné vált a szülő gyermeke sorsára befolyást gyakorolni s ennek következtében gyermeke személyére vonatkozó szülői jogától megfosztatott (280., 281. §§.), a gyermek jól felfogott érdekében a beleegyezés hiányát szintén nem lehet számba venni, de annyit ugyancsak a gyermek érdeke mégis megkövetel, hogy véleménye felől a szülő megkérdeztessék, de — ellenzése ne gátolhassa a gyermekre nézve előnyös örökbefogadás létesülését. A T. ezen szabálya megfelel a H. T. 9. §. harmadik bekezdésében foglalt analog szabálynak.

A királyi kegyelemből való törvényesítésnek az anya beleegyezésére vonatkozó azt a szabályát, mely szerint az anya ellenzése esetén helyette a gyámhatóság jogosult a beleegyezésre, ha a törvényesítés abbanmaradása a gyermeknek nyilvánvalóan nagy kárára válnék (210. §.): az örökbefogadásnál alkalmazni nem lehet. Míg a törvényesítésnél a törvényesítést kérő tulajdonkép csak a természet által adott jogait érvényesíti, a vérszerinti kapocsnak akar érvényt szerezni, addig az örökbefogadás ezzel ellenkezőleg ép a vérszerinti szülőket fosztja meg gyermeküktől és létesít egy fictiv szülő és gyermek közötti kapcsolatot. Ha tehát az első esetben a gyermek érdekében esetleg el is lehet tekinteni az anya beleegyezésétől, ez érvül korántsem szolgálhat a mellett, hogy az örökbefogadás esetében is eltekintsen a T.

226. §.

A szülő és gyermek közti viszonyt alapítani célzó örökbefogadás lényegével ellenkeznék, ha ugyanegy személyt többen fogadhatnának örökbe.

Más szempont alá esik, ha házastársak együtt fogadnak vagy egyik a másik gyermekét fogadja örökbe. Ez megfelel a természet által nyújtott viszonyoknak s gyakorlatilag igen fontos (a mai gyakorlat is ezt követi, I. M. I. R. T. III. 483. l., v. ö. egyébként C. 344., Sz. 1792., P. L. R. 2. r. 2. cz. 687., N. 1749.). Az örökbefogadás célját ugyanis, a szülő és gyer-

mek közti viszony létesítését megvalósítja, ha házastársak együtt vagy egyik a másik gyermekét fogadja örökbe, ellenben lehetetlenné teszi, ha ugyanazon gyermeket egymással házassági kötelékben nem élők fogadhatnának örökbe. Egyébként is ez a viszony a szülők és gyermekek közti viszonyt rendkívüli bonyodalmaknak tenné ki.

A második bekezdés szabályának felállítása szükséges, mert ellenkező esetben a 234. §. első bekezdése szerint az örökbefogadott törvényes gyermeknek tekintetvén: más által, ha ez nem is házastársa az örökbefogadónak, örökbefogadható volna.

Azt azonban nem lehet megengedni, hogy míg az örökbefogadás érvényében fennáll, ugyanazt más is örökbefogadhassa, mert eltekintve az így származó viszonyok természetellenességétől és bonyolódottságától, könnyen megeshetnék, hogy az örökbefogadott, mint valami árucikk vándorolna egyik kézből a másikba a közérdek és az örökbefogadott érdekének rovására.

227. §.

Régi jogunk szerint (Hkv. I. r. 8. cz. 66. cz.) az örökbefogadáshoz, ha annak célja a magvaszakadt ősi jószágban örökös rendelkezése volt, királyi jóváhagyás volt szükséges. A szerzeményi vagyonra tekintettel azonban örökösnek örökbefogadás útján nevezése érvényes volt, még ivadékok létében is. Ehhez királyi jóváhagyás nem volt szükséges, mert még magszakadás esetében sem háramlott a királyra, mint az adományi jószág. Azonban már a gy. törvény előtt is gyakorlatban volt az örökbefogadási szerződések kormányhatósági jóváhagyása (3090/72. bel- és igazságügyministeri rendelet,) jóllehet a Curia (Dtár. r. f. XII. 162/1874., Dtár. u. f. I. 61/1882.) álláspontja is az volt, hogy az örökbefogadási szerződés érvényéhez kormányzéki jóváhagyás nem szükséges; csak ha kiskorú az örökbefogadott, kívántatik meg a gyámhatósági jóváhagyás. A gy. törvényből szintén nem állapítható meg, hogy az örökbefogadási szerződés érvénye hazai jogunk szerint kormányhatósági jóváhagyástól függene.

A külföldi törvényhozások közül a német ptkönyv (1741.) szerint a bíróság, a franczia és az olasz jog szerint az első folyamodásu törvényszék és a felebbviteli bíróság jóváhagyása-

val válik az örökbefogadás érvényessé. Azoknál a co
nál, a hol az örökbefogadás joghatálya az államhatalom
tól függ, t. i. a hol a törvényes kellékek megléte e
megtagadható annak jóváhagyása, mit pl. a szász
szerint (1787., 1789.) az örökbefogadások jóváhagyása a
hatóság (az igazságügyminiszterium) körébe tartozik.

A zürichi ptkönyv (720., 722., 723.) szerint a
fogadást, ha nagykorú is az örökbefogadandó, a gyár
nál kell folyamatba tenni. Ez a legalitás és úgy a kiskor
mint a közérdek szempontjából javaslatát a Bezirk
terjeszti; ez azt újólág felülvizsgálva, saját javaslat
igazságügyi kormányhoz felterjeszti, mely azt jóvá
vagy megtagadhatja, de határozata ellen még felle
van helye a Regierungsrathhoz.

A T.-nek az az álláspontja, hogy az örökbefoga
viszony létesülése nem tétetik függővé az államhatalom
métől, hanem oly jogügyletnek tekintetik, mely érvény
törvény által megszabott előfeltételek mellett és alakbar
tetik. Ily felfogás mellett tulajdonkép feleslegesnek
örökbefogadás érvényét hatósági jóváhagyástól vagy
téstől függővé tenni, mert megtámadása esetében, m
milyen más szerződésnek is érvénye felett a bíróság
hivatva dönteni. Minthogy azonban az örökbefogadási i
ezélja szülő és gyermek közti, tehát a szerződő fele
illetőleg személyállapotára nagyfontosságú viszony
mely ezenfelül következményeiben másoknak érdekére
ennél fogva úgy magán- mint közérdekből szükséges
örökbefogadás létesüléséhez illetőleg érvényéhez minél
férhessen kétség. Például úgy magán- mint közérdekből
kívánatos, hogy adott esetben ne legyen kétes, hogy
nak valóban az örökbefogadó, nem pedig a vérszerint
a törvényes képviselője; vagy az örökbefogadott jogos
az örökbefogadó nevét viselni vagy pedig nincs. Az
fogadás intézményével egyébként úgy a feleket, mint
érhető hátrányok elhárítása végett tehát feltétlenül
ha hatósági felülvizsgálattal és megerősítéssel biztos
örökbefogadási szerződéseknek törvényszerű megkötés

Minthogy a T. az örökbefogadásnak normális előfe
kellékeket szab, melyek hiányában az nem érvényes,

melyek fenforgása mellett azonban a megerősítés meg nem tagadható (230. §.): ugy ez közönséges extracontentiosus eljárás, a *jurisdictio voluntaria* egy neme, mely a bíróság elé való, s mely a kormányhatóságra (igazságügyminiszteriumra) nemcsak czélszerűtlen teher volna, de erre helyesen reá sem bízható. Mert ha a bíróság a törvényszabta kellékek fenforgása ellenére megtagadja a megerősítést, felfolyamodással lehet segíteni, valamint a bíróság részéről a kellékek hiánya ellenére adott megerősítést is megtámadhatja a kir. ügyész; holott a kormányhatóság ilyen tévedései ellen nem volna jogorvoslat.

Ebből a szempontból nem lehet a királyi kegyelemből való törvényesítést az örökbefogadással egy tekintet alá vonni. A kegyelemből való törvényesítés mindig privilegium; fontos okoknak kell megengedésére fenforogniok, melyeket a legfőbb hatóságnak kell kegyelmi uton mérlegelnie. Az örökbefogadás ezzel szemben, ha törvényszabta kellékei megvannak, egyenesen óhajtandó: az árva vagy szegény gyermekre valóságos jótétemény és erkölcsi kívánalmakat nem sért. Ezért ezt az intézményt nem helyes esetről-esetre adandó beneficiumnak construálni, hanem elegendő a törvényes kellékek vizsgálatát előirni. Ez a vizsgálat pedig helyesen utalandó a perenkivüli jogszolgáltatás rendes útjára: a bíróság elé.

Hogy a bíróságnak a legalitás vizsgálatára szorított *causae cognitio*ja teljesen elegendő, azzal is megokolható, hogy a kiskorúak örökbefogadásához megkivántatik a gyámhatósági jóváhagyás (228. §.), melynek körében a czélszerűségi mozzanatok ugyis mérlegeltetni fognak. Ezért a kiskorúak örökbefogadását nem szükséges még egy kegyelmi felülvizsgálatnak alávetni. A nagykorúak örökbefogadása ellen pedig az a fő aggodalom, hogy az a coelibatust mozditja elő (a fictiv család létesítésének lehetőségével). Ez az aggodalom azonban két legalitási kellék, a gyermektelenség és korhatár felállításával (221. §.) oszlatható el: ugy, hogy a kegyelmi felülvizsgálat a nagykorúakra nézve is nélkülözhetőnek mutatkozik.

A mi a felmentésnek és megerősítésnek kettéosztását és illetőleg ebből az esetek sürgőssége tekintetében emelt aggodalmat illeti: minthogy a bírósági megerősítés csak a szerződésnek harmadik személyekkel szemben való hatályához szükséges, de az örökbefogadás a szerződő feleket egymáshoz való

viszonyukban a bíróság döntésének bekövetkeztéig már kötelezi (230. §.), a megerősítés késedelméből a szerződő felekre jogsérelem nem háramolhatik.

A szerződő felek képviseltetésének kizárását indokolja, hogy az örökbefogadás legszemélyesebb ügynek tekintendő. (V. ö. a 213. §. indokolásával, továbbá a P. L. R. 2. r. 2. cz. 678., Sz. 1794., N. 1750. megfelelő intézkedésével.)

Ha meg is kívánja a T. a most jelzett indoknál fogva a felek személyes közreműködését, nem tartja szükségesnek (mint pl. N. 1750.) hogy a szerződő felek együtt jelen legyenek a szerződés megkötésénél, mert ez szükség nélkül nagyon megnehezítené a szerződés létrejöttét. Nálunk nagyon sok olyan örökbefogadás köttetik, a hol az örökbefogadók az evvel járó költséget el nem bírják, de a gyermek érdeke mégis az örökbefogadás létrehozatalát kívánja. Például az anya nem képes a gyermeket eltartani, de akadnak tisztességes, munkás házasfelek, a kik szívesen örökbévennék, mert a náluk ápolásban volt gyermeket megszerették. Ilyen és hasonló esetekben a felek meghallgatását illetőleg nyilatkozatuk jegyzőkönyvbe vételét lakóhelyükön hatóság útján eszközölni, nem veszélyezteti az ügylet hitelességét.

A fennálló gyakorlat írásbeli szerződést kíván. A gyakorlat szerint szükséges, hogy még az esetben is, ha később a szerződés okiratba foglaltatott, a felek az örökbefogadásra irányuló szándékukat, indokaikat hatóság előtt nyilatkoztassák ki s azt a hatóság jegyzőkönyvbe foglalja. A szigorubb formát, a közokiratot a dolog fontossága, főleg pedig az ajánlja, hogy így nagyobb a biztosíték, hogy a felek meggondoltan, megértve a dolgot, elhamarkodás nélkül kötik meg az örökbefogadási szerződést. (V. ö. a 206. §-nak a közokirati formára vonatkozó indokaival.)

228. §.

Mai gyakorlatunk is megkívánja, hogy a felek személyesen nyilatkozzanak; a 14 éven felüli kiskoru személyes meghallgatása csak kivételesen mellőzhető ma is olyankor, ha nincs tudomása arról, hogy nem az örökbefogadó gyermeke.

Tekintettel az örökbefogadás életbevágó következményeire úgy a szülői jog, mint gyámság alatt álló kiskorúaknál illetőleg

elmegyengéknél, pazarlóknál szükségesnek mutatkozik a törvényes képviselő beleegyezése és a gyámhatóság jóváhagyása is.

Még a szülővel szemben is védelemre szorul a gyermek, mert előfordulnak nem a gyermek javát, hanem az önérdeket célzó örökbefogadások is. Már a gy. törvény 20., 113. §§-ai megkivánják a gyámhatóság jóváhagyását. A külföldi törvényhozások közül a gyámság alattiakra megkivánják: porosz L. R. 2. r. 2. cz. 680., porosz gyámi törv. 42. §., osztrák ptkönyv 181. §., (ha az atya ad örökbe, nem szükséges), szász ptkönyv 1794. §., olasz ptkönyv 209. §., ez utóbbi, ha a szülők élnek, nem kívánja; a német ptkönyv 1751. §.

Kivételt állít fel a T. a 14 éven aluli kiskorura nézve, a ki rendszerint nem bírja még felfogni, hogy miről van szó. Ez esetben elég a törvényes képviselő általi képviseltetés, különben épen a leggyakrabban előforduló örökbefogadások gátoltatnának meg, mert a legtöbb esetben a zsenge korban levőket szokták örökbefogadni. (Hasonló intézkedést tartalmaznak: P. L. R. 2. r. 2. cz. 678., Sz. 1794., Ol. 208. V. ö. a 207. §. 2. bek. megfelelő szabályának indokaival.)

229. §.

A szakasz a H. T. 39. §-nak, a T. 195. §. 2. bek.-nek és a 211. §-nak megfelelő rendelkezést tartalmaz. Az örökbefogadás lényegéből, mely szülő és gyermek közti viszony létrehozatalát célozza, következik, hogy az állandóságnak és feltétlenségnek biztosítékaival kell birnia.

Ez a szabály egyébként megfelel az igazságügyminiszteriumban jelenleg követett gyakorlatnak is.

230. §.

Az örökbefogadási szerződés hatályba lépésének idejét legcélszerűbb a megerősítés keltéhez kötni. A kézbesítéstől való számítás zavarokra adhat alkalmat.

Annak kimondása, hogy a felek a szerződés megerősítése előtt is kötve vannak, azért célszerű, mert így elkerülhető, hogy időközben már megerősített szerződés ne válhasson semmissé az által, hogy a felek valamelyike a megerősítés előtt

g a szerződés. Különben is a bírói
mészete, mely a felek meglévő
akaratát egyszerűen konstatálja, épen nem áll útjában annak,
hogy a felek egymásközt az akarat-nyilatkozataik megtétele
után már kötve legyenek. Másrészt méltányos azért is, mert a
megerősítés esetleges késedelméből a felekre jogsérelem nem
háramolhatik.

Nem sérelmes ez a szabály, mert a megerősítés célja
esupán az, hogy a szerződés törvényszerű létrejötte a jogbiz-
tonság szempontjából konstatáltassék. De azért a megerősítésnek
nincs visszaható ereje, mert ugyancsak a jogbiztonság szem-
pontjából nem célszerű a hatályt a szerződés létrejöttének idő-
pontjára helyezni.

A harmadik bekezdés szabálya a T. által elfogadott lega-
litási rendszer következménye. A 227. §. indokolása során
kifejtést nyert, hogy az örökbefogadás nem kegyelmi ténynek
eredményeként jön létre, hanem a törvényben megszabott kel-
lékek fenforgása mellett létre kell jönnie. A bíróság megerősítése
a törvényes kellékek egyike, mely nélkül az örökbefogadás
teljes joghatásaiban nem jelentkezhetik. A bíróság megerősítése
pedig nem egyéb, mint annak megállapítása, hogy a többi
kellékek mind megvannak. Ha a bíróság *causae cognitio*ja
megtörténvén, a kellékek léte szabályszerűleg megállapítást
nyert: a bíróság nem is tagadhatja meg a szerződés meg-
erősítését.

231. §.

Ha esetleg a szerződő felek valamelyike még a szerződés
megerősítése előtt szerződőképtelen (elmebeteg) lesz, ez nem
akadálya a megerősítésnek, illetőleg jogérvényét nem érinti
(230. §. 2. bekezdés). Ha azonban a szerződő felek valamelyike
meghal a megerősítés előtt, akkor szükségessé válik, hogy ebben
az esetben a T. kifejezetten intézkedjék.

Az örökbefogadás érvényessé nem lesz még megerősítés
esetében sem, ha a gyermek előbb meghal, mert az örökbe-
fogadás célját vesztette a gyermek halálával. (V. ö. a 212. §.
analog intézkedésének indokolásával.)

Ha az örökbefogadó meghal a megerősítés előtt, a szerző-

dés, feltéve, hogy kellő formában létrejött, nem vesztette el célját, a mennyiben az odairányul, hogy a gyermek az örökbefogadó nevét kapja, eltartása, nevelése biztosított, örökségre tegyen szert. Ezért, ha a kellő alakszerűséggel kiállított szerződésnek a bírósághoz megerősítés vagy a gyámhatósághoz jóváhagyás végetti benyújtásával igazolva van az örökbefogadó határozott szándéka és a kötelezettségek elvállalása a rendszerint kiskoru örökbefogadandó érdekével ellenkeznék, ha az örökbefogadás az örökbefogadónak a megerősítés előtt történt halálával erejét vesztené, illetőleg érvényre nem is jutna.

Egyébként itt is találunk a királyi kegyelemből való törvényesítés hasonló szabályainak indokai (l. 213. §. 2. bek.). A T. ezen rendelkezése megfelel a hazai joggyakorlatnak és külföldi törvényhozások álláspontjának (C. 360., N. 1753.).

A második bek. utolsó mondatában kifejezett szabály szükséges (ép úgy, mint a 216. §. analog szabálya), mert a T. álláspontja szerint az örökbefogadás a birói megerősítés keltének időpontjával lép hatályba és ez épen ezen §. szabálya következtében az örökbefogadó halála után is bekövetkezhetik: ellenkező esetben ugyanis az örökbefogadott gyermek törvényes öröklési jogát nem lehetne megállapítani.

232. §.

A §. első bekezdésének szabályát nagyobb világosság kedvéért és esetleges félreértések kikerülése végett tartotta szükségesnek kifejezni a T. A birói megerősítés természetéből, a mint azt a 227. és 230. §-ok indokolása kifejti, folyik, hogy az nem egyéb, mint a törvényes kellékek egyszerü konstataciója. Szükséges, hogy a birói megerősítés az örökbefogadásnak a törvényben megszabott kellékeihez új kellékül hozzájáruljon, mert az örökbefogadás összes joghatásaiban csak így jön létre; de ha az örökbefogadási szerződésnek a törvényben itt különlegesen megszabott (227. §.), úgy, mint a szerződés érvényességéhez általánosan megkívánt többi kellékei hiányoznak, ez a szerződés érvénytelenségét vonja maga után, mert a birói megerősítés a hiányt nem szünteti meg. A most kifejtettek alapján, ha a szükséges beleegyezések valamelyike (házastársi, szülői) hiányzik, a birói megerősítés nem léphet annak helyébe.

A második bekezdésnek a szerződés vagy a beleegyezés megtagadására vonatkozó szabályát ép úgy mint megfelelő szabályánál indokolja azoknak személye. A 228. §. indokai a megtagadásra nézve ép úgy állnak, mint a nyilatkozatok megtételére nézve s így támogatják a befogadott tekintetében a hivatkozott §. megfelelő alkalmatosságát. Ugyanazon indokok, a melyek kívánatossá teszik a beleegyezést (224. §. 1. bek.) vagy szülő beleegyezésénél a törvényes képviselő hozzájárulásának mellőzését, támogatják azt a megtagadást is.

A §. harmadik és negyedik bekezdésének indokai a 214. §. azonos szabályainak indokolása nyújtja.

233. §.

A §. megállapítja, hogy a házastárs vagy szülő hiánya bizonyos esetben még sem érinti a törvényes jogerejét. A megtagadhatóság kizárása arra az esetre, az derülne ki, hogy téves volt az a feltevés, miszerint a házastárs vagy szülő távollét vagy más ok miatt gátolva volt a beleegyezés, indokolását találja a jogbiztonság nagy érdekének védelmében ép úgy, mint a 215. §. analog intézkedésénél indokolása.). A bírói megerősítés, melyet okvetlenül megelőzni a szükséges kellékek vizsgálatának, elegendő bizonyíték nyújt, hogy a megtagadást kizáró rendelkezés véglegesen nem fogja a házastárs vagy szülő jogait illuzoriussá tenni. Azokban az amugy is ritka esetekben, a melyekben a házastársnak a beleegyezésben való akadályozottsága nemcsak a házasság, hanem subjectiv alapokon nyugszik, az örökbefogadó és általában véve az örökbefogadás céljának inkább az, hogy itt is eltekintsünk a szülő pusztán létezésétől, engedjük a már létrejött családjogi viszonyokat szétbontani.

234. §.

A szakasz első bekezdése azt akarja kifejezni, a házasságban egyuttal az egész intézmény célját is megjelöli, az örökbefogadás következtében az örökbefogadott a befogadóval ép oly jogviszonyba kerül, mintha az az ő v

is törvényes gyermeke volna.

gyermek jogi helyzete ép olyan, mint lenne a törvényes gyermeké. Ennek következtében az örökbefogadó és örökbefogadott közt elvileg ugyanazok a jogok és kötelezettségek állanak be, mint a melyek a természetes illetőleg törvényes szülő és gyermek közt fenforognak. (Pl. örökösödési jog, mint a mai joggyakorlat szerint: M. E. H. 2498. [1892.]; 2495. [1879.]; Dtár u. f. I. 61. [1882.]). Ezen általános szabály alól a kivételek a következő §-okban foglaltatnak, különösen, hogy mennyiben lehet a törvényes következményeket szerződésileg módosítani. (241. §.)

Ha mindkét házastárs ugyanegy gyermeket fogad örökbe, a gyermek úgy tekintendő, mintha mindkettőnek közös gyermeke volna. Ez következménye az első bekezdésben kimondott elvnek.

Ha az egyik házastárs a másik gyermekét fogadja örökbe, a gyermek ez esetben is úgy tekintendő, mintha mindkettőjük közös törvényes gyermeke volna. Ellenkező esetben ugyanis előállhatna pl. az az eset, hogy az atya elveszteni a felesége által örökbefogadott gyermek személyére vonatkozó szülői jogát és a gyermek a felesége családnevét nyerné, a mi ellenkeznék az örökbefogadás céljaival.

235. §.

Az örökbefogadás céljából következik, hogy az örökbefogadott az örökbefogadónak nevét minden esetre viselni tartozik. Ez a szabály következménye a 234. §. 1. bek.-ben kifejezett elvnek és megfelel a külföldi törvényhozások állásának is (C. 347., O. 182., P. L. R. 2. r. 2. cz. 682., 688., N. 1758.).

A 2. bek. szabálya természetszerű folyománya a 234. §. 2. bek.-nek.

Az eddigi gyakorlatot (M. I. R. T. III. k. 482. l.), mely megengedi, hogy a szerződésben megállapítható, vajjon csak az új nevet vagy ezt a régivel egybekapcsolva viselje, nincs ok elejteni. Adott esetben vagy az egyik vagy a másik mód lehet kívánatos. Természetes, hogy ha férjes nőt fogadnak örökbe, csak a családneve változik, de a férje nevét tovább kell viselnie. Ha férjes nő fogad örökbe, nem a férje neve száll át a gyer-

mekre, hanem csak a nő eredeti, leánykori neve, me semmiféle vonatkozásba nem jutott a gyermekkel. Mai latunk is ezt tartja.

236. §.

Nem engedhető meg, hogy az örökbefogadót any vezesse az örökbefogadásnál, mert ez az intézmény alapgondolatával és azzal az elvvel is ellenkeznék, rokonságon alapuló kapcsolat az örökbefogadott és v az örökbefogadás következtében meg nem szakad.

Szerződésileg sem lehet az örökösödési jogot a fogadó részére biztosítani (241. §.).

A T. ezen rendelkezése megfelel a mai joggyal (I. M. I. R. T. III. k. 483. l.) és az újabb törvényhozásának (C. 351., 352, O. 756., Sz. 1797., 2045., P. L. 2. cz. 694., 701., N. 1795.).

237. §.

Az örökbefogadás hatályának az örökbefogadó kiterjesztése nem volna helyes, mert ily módon az örök egyoldalu eljárásával idegent hozhat családjába és család esetleg ráháritaná az eltartás kötelezettségét és velök örökjogot adhatna.

Ezzel a szabálylyal a T. csatlakozik a modern cohoz (C. 348., 350., O. 183., 755., Sz. 1799., 2044., P. L. 2. cz. 708—710., H. I. r. 3. cz. 77.).

A sógorság is kizárandó, mert különben, bár c rokonság alapján keletkezik sógorság, az örökbefogad társa sógorává válnék az örökbefogadottnak és utóbbina társa sógora az örökbefogadónak.

238. §.

A külföldi törvényhozások közül az osztrák (I porosz (P. L. R. 2. r. 2. cz. 707.) szerint az örökbefo örökbefogadott azon ivadékaira is kihat, a kik az ördáskor már életben voltak.

tve azonban, hogy lehetséges, miszerint az örökbe-
 r is van már 14 évnél idősebb vagy már teljeskoru
 ez utóbbi sérelmére válhatnék, ha akarata ellenére
 ve volna az örökbefogadó nevét viselni s vele az
 létezetttségével is járó utánczott rokonság viszonyába
 éld. egy 60 éves ember örökbefogad egy 41 éves
 nek lehet 14 évesnél idősebb gyermeke, esetleg már
 s leánya. Ha 60 évesnél öregebb fogad örökbe, lehet
 fogadottnak nagykoru fia is. A T. a már létező iva-
 örökbefogadás hatályát (mint a N. 1762.) csak akkor
 , ha ez iránt a szerződés velök is megkötetik.

239. §.

jogunk szerint az örökbefogadott és rokonai közti
 ltozatlan marad, vagyis nem bomlik fel köztük a
 kötelék (I. M. I. R. T. III. k. 404. l.). Mig egyrészt
 ogadott nem lép be az örökbefogadás által az örökbe-
 ladjába (237. §.), másrészt nem is szakad el saját
 rokonaitól.

k kiváló fontossága van az eltartásnál, továbbá gyám-
 ikjogi tekintetben.

abályozásnak belső indoka, hogy az örökbefogadás
 ogadott javát czélozván, ezzel a czállal nem volna
 tethető, hogy a vérszerinti családjával való kötelék
 átszakittassék.

4

240. §.

ső bekezdés megállapítja, hogy az örökbeadás követ-
 szülői jogok az örökbefogadóra szállnak át.

ll tehát a gyermek személyére vonatkozó szülői jog,
 törvényes képviselő, a gyermek vagyona kezelésének
 lvezetésének joga. Ez így van mai jogunk szerint is,
 ző kikötés nem történt. (Gy. t. 15., 36.)

ezek a jogok megszűnnek és csak akkor élednek föl
 a törvényes képviselő és avval járó egyéb jogok
 — ha a szülőre nehezül ismét a gyermek eltartása-

nak kötelezettsége. Ez áll arra az esetre is, ha az örökbefogadás hatályon kívül helyezettett. (242. §.)

Méltányos, hogy ez esetben joga is legyen ismét a szülőnek gyermeke személyére vonatkozó jogait gyakorolni (őt magához venni és eltartásáról ezen a módon gondoskodni).

Kérdéses lehet, hogy oly esetben, midőn az örökbefogadás szerződés útján hatályon kívül helyezettett, a kiskoru gyermekek szülőihez való viszonyára a status quo ante ne állíttassék-e helyre minden irányban, nevezetesen, hogy a törvényes képviseleti jogot is visszanyerjék-e?

Kétség kívül fordulhatnak elő esetek, midőn ez a gyermek érdekével sem ellenkeznék és méltányos volna a szülővel szemben is. Pld. oly esetben, midőn az elhamarkodva kötött örökbefogadási szerződést a felek csakhamar felbontják. Az osztrák ptkönyv 185. §-a és a szász ptkönyv 1800. §-a az örökbefogadási jogviszony felbontása esetére ezt határozottan ki is mondják és ezzel megegyezőnek kell mai jogunk álláspontját tekinteni. Viszont azonban fordulhatnak elő esetek és valószínűleg ezek gyakoriabbak volnának, hogy az időközben a gyermektől elidegenített szülőre a más társadalmi körbe került kiskoru gyermek érdekeinek képviselte a szülőt megillető tág hatáskörrel nem volna megnyugtatólag rábizható; különösen akkor, ha az örökbefogadás nem helyezettett hatályon kívül, hanem az örökbefogadó meghalt. Mai jogunk szerint ugyan az atya nem nyerheti vissza örökbeadott gyermeke felett az atyai hatalmat, ha az örökbefogadó atyai hatalma nem az örökbefogadás hatályon kívül helyezése, hanem más oknál fogva szűnt meg vagy fel van függesztve. Minthogy azonban ilyenkor a gyermek gyámság alá kerül, a gyámság pedig első sorban a vérrokonokat illeti, a kikhez való viszonyán az örökbefogadás nem változtat, mai jogunk szerint a gyámság első sorban az anyát s azután a többi rokont illeti.

A most jellemzett két ellentétes álláspont közül a T. azt foglalta el, mely szerint az örökbeadó szülő szülői jogát mindenkorra elveszti és a szülői jogok közül a gyermek személyére vonatkozó jog csak akkor éled fel, ha az eltartás kötelezettsége is a szülőre hárul. Egyébként itt is állanak azok az indokok, a melyek a királyi kegyelemből való törvényesítés megfelelő szabályánál felhozattak (l. 249. §. indokolását).

241. §.

Mai jogunkban a gy. törvény 15. §-a szerint az örökbefogadási szerződésben kiköthető, hogy az örökbefogadó férfire az atyai hatalom át ne szálljon. Ugy szintén a gy. törvény 36. §-a szerint az esetben, ha nő fogad kiskorut örökbe, az örökbeadó atya vagy a gyámságot viselő anya részéről kiköthető, hogy a gyámság az örökbefogadó nőre át ne szálljon.

Mai jogunkkal szemben a T.-nek az az álláspontja, hogy nem helyes megengedni, hogy az örökbefogadó és örökbefogadott közt a szülő és gyermek közti viszony kizárható legyen. Igaz, hogy régi jogunk szerint az örökbefogadás intézményének nem családi kapcsolat létesítése, hanem örökös nevezése volt a célja. De ismeretes ennek az ősiség intézményében fekvő oka. Ma azonban, midőn szabadon lehet a vagyon felől rendelkezni, örökösödési szerződés, végrendekezés, halálesetre szóló vagy élők közti ajándékozás útján: az örökbefogadási intézménynek lényegét abbeli céljának megfelelőleg, hogy gyermektelen embereknek családalapításra, elhagyott vagy övéik részéről a kellő anyagi eszközök hiányában a kellő gondozásban és nevelésben nem részesíthető kiskorú gyermekeknek pedig sorsuk javítására módot nyújtson, főleg abban kell keresnünk, hogy az a szülő és gyermek közti viszonyt lehetőleg pótolja. Az ellenkezőnek megengedése kiforgatná az intézményt a mivoltából, meghiusítaná a célját. Ezenfelül a jogbiztonság érdekeivel sem fér össze, hogy az örökbefogadó és örökbefogadott közti személyes jogviszony tartalmát a felek tetszése határozza meg. Különösen a törvényes képviselő és a gyermek személyére vonatkozó jog gyakorlásának eseteiben fordulhatnak elő bonyodalmak, ha az örökbefogadott felett az édesanya vagy apja a képviselői, felügyeleti vagy nevelési jogot továbbra is gyakorolhatná. Különösen az örökbefogadó halála esetében állhatnak be complicatiók, ha az örökbefogadó a gyermeket tényleg hosszú ideig nevelte a saját állásához mérten, és a gyermek személyére vonatkozó szülői jogánál fogva az atya a hozzá idegenné vált gyermeket a megszokott társadalmi körből kiragadhatná.

A nagykorúak örökbefogadásánál természetesen ez a kérdés alig bír jelentőséggel.

A vagyonjogi viszonyok tekintetében az örökbefogadás

törvényes jogkövetkezményeinek az örökbefogadási szerződésben való módosítását (a vagyonkezelés és szülői haszonélvezet kizárását) megengedhetőnek tartja a T. magának az örökbefogadandónak érdekében. Különösen áll ez az örökbefogadottnak az örökbefogadó utáni törvényes örökösödési jogára nézve. Tapasztalati tény, hogy az örökbefogadás létesítésének nem ritkán utját állja az, hogy a törvényes örökösödés minden módosítás vagy korlátozás nélkül annak a jogkövetkezménye. Pedig a nélkül is gyakran nagy előnyére válnék az örökbefogadandónak az örökbefogadás valószínűsítése. Biztosítaná gondos eltartását és felnevelését; s ha nem is törvényes örökös osztályrészre, de szert tehetne ez uton esetleg előre meghatározott oly vagyoni értékre, a mire különben egyáltalán nem számíthat. Nincs kizárva e mellett, hogy az örökbefogadónak általános örököse is legyen, ha évek során át, mint örökbefogadott, annak családi körében élve, az őt megszereti. Mindettől pedig eleshetik tisztán azért, mert az örökbefogadott törvényes öröklési joga nem lévén kizárható — az örökbefogadni kívánó ez okból inkább eláll szándékától. Arra tán az örökbefogadni szándékozó hajlandó volna, hogy az illő eltartáson és neveltetésen kívül, az örökbefogadandónak bizonyos évjáradékot, halála esetére vagyonának előre meghatározott, de a köteles részszel fel nem érő részét, vagy csak hitvese vagy más közelebbi hozzátartozói halála utáni időben kezdődő élvezettel hagyja, de nem arra, hogy magát feltétlenül lekösse vele szemben, a kinek hajlamait még nem is ismeri, előre nem tudja, hogy mikép fog irányában viselkedni. Hogy az örökbefogadni szándékolt kiskorúra, a törvényes örökösödési jog kizárása esetében is előnyös-e az örökbefogadás, azt törvényes képviselője és a gyámhatóság vannak hivatva elbírálni, esetleg ő maga is. Ha a vagyonbeli megszorítások miatt az örökbefogadás — figyelembe véve életviszonyait és egyéb körülményeit — nem mutatkozik előnyösnek, úgy sem fogja a gyámhatóság jóvá hagyni. Ámde, ha a megszorítások mellett is nagy előnyöket biztosít az örökbefogadás az örökbefogadandónak, úgy csak a miatt, mert nem nyújt mindent, a mit nyújthatna, a kevesebbtől is megfosztani a kiskorut, nem felelne meg jól felfogott érdekeinek.

Megengedik a törvényes jogkövetkezményeknek, különösen az örökjogiaknak, az örökbefogadási szerződésben való módo-

sítását a szász ptkönyv (1797.), az osztrák ptkönyv (184.), a német ptkönyv (1767.) is. A porosz Landrecht (706.) a köteles részből való kizárását csak nagykoru örökbefogadottal szemben engedi meg. A francia Code (350.) és az olasz ptkönyv (737.) kizárni látszanak azt, hogy az örökbefogadás törvényes következményei ellenkező megállapodással módosíthatók volnának.

De szükséges az említett kikötés megengedése kiskorunak örökbefogadásánál még azért is, mert a T. nem veszi fel a német Pflegekindschaft intézményét. A gyakorlati életben ugyanis mulhatatlanul szükség van és pedig éppen a gyermekek érdekében az adoptio egy oly nemére, mely a rendesnél csekélyebb jogkövetkezményekkel jár, mely az örökbefogadottnak csak eltartást, nevelést, felügyeletet biztosít. Ez a kisebb foku adoptio a gyakorlatban számos gyermeknek megélhetését, kiképezését, felnevelését fogja biztosítani, kik e nélkül a legnagyobb nyomornak és züllésnek volnának kitéve, mert kétségtelenül mindig hamarabb fog akadni oly ember, a ki nekik eltartást, felnevelést, mint olyan, a ki a gyermek minden jogait hajlandó biztosítani.

A most felhozott indokok természetesen a kiskoru örökbefogadásánál birnak nagy fontossággal. Az ellen, hogy a szóban forgó kikötés nagykoru örökbefogadottal szemben helyt foghasson, a volenti non fit iniuria elv alapján merülhet fel aggály.

242. §.

A T. az újabb törvényhozásokat követve (N. 1768., Sz. 1800., O. 185., P. L. R. 2. r. 2. cz. 714., H. 1. r. 3. cz. 85.) megengedi az örökbefogadási viszornak szerződéssel való felbontását. A T. ezen szabálya némileg ellentétben áll a 234. §. elvével, a melyből az volna következtethető, hogy az örökbefogadás által teremtetett fictiv családi viszony ép oly kevésbé bontható fel, mint a valóságos. A szerződéssel való felbontás megengedését azonban a gyakorlati élet szükségletei követelik.

A T. 242., 243. és 244. §§-aiban szabályozást nyernek azon garantiák, a melyeket az örökbefogadás intézményének fontossága miatt felbontás esetén is szem előtt kell tartani. Különösen ilyennek tekinti a T. azt a rendelkezést, hogy a felbontásnak szintén szerződéssel kell eszközöltetnie és azt a törvé-

nyesség szempontjából a bíróságnak szintén meg kell erősítenie (244. §.). Itt ugyanis a bírói megerősítés biztosítéka annak is, hogy a szerződés csak alapos ok esetén fog felbontatni.

A T. az örökbefogadásnak szerződéssel való hatályon kívül helyezéséhez az örökbefogadó és az örökbefogadott megegyezésén kívül megkívánja az örökbefogadott azon ivadékainak hozzájárulását is, a kikre az örökbefogadás kihat. A T. ezen szabálya szükséges, mert az örökbefogadás felbontásának ilyen egységes rendezése nélkül különböző visszásságok állanának elő. Így abban az esetben, ha csak az örökbefogadó és örökbefogadott megegyezésével bontatnék fel az örökbefogadási viszony, az általános jogelvek szerint tovább is fennállana az örökbefogadó és az örökbefogadott ivadékok között, a kikre a törvény értelmében kihat. Ha pedig bizonyos ivadékok szerződésileg megszüntetnék a viszonyt, a többiekre nézve még mindig léteznék.

Minthogy a 234. §. szerint, a kit a házasfelek közösen fogadtak örökbe, valamint az egyik házastársnak a másik által örökbefogadott gyermeke mindkét házastárs közös törvényes gyermekének tekintendő, csak következetes, hogy ily esetben az örökbefogadási szerződés felbontásához mindkét házastársnak hozzájárulása szükséges.

243. §.

Minthogy a 242. §. szerint az örökbefogadási szerződés megszüntetéséhez az örökbefogadónak és örökbefogadottnak, valamint azoknak, a kikre az örökbefogadás kihat, hozzájárulása szükséges, az örökbefogadott halála után a szerződés felbontása nem volna többé lehetséges. Lehetnek azonban oly személyes (pl. házasságkötésnél) vagy anyagi érdekek, a melyek kívánatossá, sőt szükségessé teszik, hogy az örökbefogadási viszonyt a többi érdekeltek is megszüntethessék, s ezért a T. jelen szakaszában kimondott rendelkezés felvétele szükséges.

244. §.

Az örökbefogadási viszony felbontása különösen az örökbefogadóra, az örökbefogadottra, valamint az utóbbinak ivadékára való hatásaiban ép oly fontos, mint az örökbefogadási szerződésnek megkötése. Szükséges tehát, hogy ugyanazon biztosítékok

állittassanak fel itt is, mint ott. Némely biztosíték a felbontásnál még különös jelentőséget is nyer: így a birói megerősítés garantiája lesz annak, hogy a szerződést ne lehessen minden alapos ok nélkül felbontani. A hivatkozott szakaszok megfelelő alkalmazása továbbá megkönnyíti a törvény egységes kezelését is.

245. §.

A T. az örökbefogadási jogviszonynak egyoldalú kérelemre, de birói határozattal való felbontását is megengedi.

A T. ezen szabálya megfelel a H. T. 80. §-ában (a. p.) kifejezett analog szabálynak. A mint a házaséletben előállhat az életviszonyok oly alakulása, mely szükségessé teszi általános rendelkezés felvételét, hogy a házasság mindannyiszor felbontható legyen, valahányszor a házassági köteleességeknek szándékos súlyos megsértése következtében a házassági viszonyon helyrehozhatatlan csorba ejtetett: úgy az örökbefogadás által teremtet, szülő és gyermek közti viszonyban is kell számolni hasonló helyzetekkel.

Előállhatnak helyzetek, a melyekben az örökbefogadott viselkedése az örökbefogadóra nézve lehetetlenné teszi a szülő örömei élvezetét, vagy megfordítva az örökbefogadott nem részesül többé abban a védelemben, melyet épen az örökbefogadás megteremtése által neki nyújtani óhajtottunk. Ilyen esetekben, midőn a teljesen feldúlt családi élet nyugalma sem lehet többé helyreállítani és midőn a felek akaratmegegyezését nem lehet létrehozni (talán ép a vétkes fél rosszakarata vagy önző számításai miatt) a viszony szerződéssel való felbontása végett (242. §.): szükséges, hogy mód nyujtassék az ártatlan fél érdekeinek megóvására.

Az örökbefogadási viszonyból eredő köteleességek súlyos megsértése alatt a T. azon egyes szülői és gyermeki köteleességek megszegését érti, melyek a szülő és gyermek közti viszony természetében és rendeltetésében gyökereznek. Ily köteleességek a szülő részéről a nevelés, eltartás, támogatás, a gyermek részéről a tisztelet, engedelmség, segély.

A szándékos magaviselet kifejezés legtöbb esetben a jogellenes ténykedésnek bizonyos folytonosságát vagy ismétlését feltételezi, a nélkül, hogy kizárná fogalmi köréből az egyes

magokban álló cselekményeket, tehát azoknak bontó minőségét; minden esetben megkivántatik azonban, hogy a vétkes fél magaviseletében az örökbefogadási viszonyból eredő kötelesek sulyos megsértése legyen felismerhető, melyre a kölcsönös elnézés és engesztelődés rendes mértékét többé alkalmazni nem lehet. Természetes, hogy itt a birói mérlegelés lép előtérbe s ebben kell keresni a főbiztosítékot arra nézve, hogy kellő méltánylást fog találni mindaz, a mit az örökbefogadás által teremtetett viszony szilárdsága és a felek érdeke kíván. Mindazonáltal a legsúlyosabb köteleesség-sértés is a §. szerint csak akkor fog az örökbefogadás felbontására vezetni, ha a bíró meggyőződött arról, hogy a vétkes magatartás következtében az örökbefogadás fentartása az ártatlan félre nézve méltánytalan vagy elviselhetetlen. Így pl. az, vajjon a névviselési kötelezettség megsértése (esetleg névváltozás) elegendő ok-e a felbontás kérésére, az eset körülményei szerint lesz meghatározandó.

Ha a jogaiban sértett fél magatartásával kétségtelen bizonyítékát szolgáltatja annak, hogy a másik fél vétkes cselekménye által a családi életet megsértettnek nem tekinti s annak daczára, hogy törvényes jogczímet nyert az örökbefogadási viszony felbontására, azt továbbra is folytatja: akkor nem lehet többé szó a sértett fél érdekeinek védelméről az örökbefogadási viszony felbontása által, melyet ő maga fentartani kíván. A §. 2. bek. levonja a mondottak következményeit s kimondja, hogy a vétkes cselekményt megbocsátó ugyanezt a bontó okot önálló peralapként többé ne érvényesíthesse. A T. nem tartotta czél-szerűnek a megbocsátás módjára nézve megszorítást tenni; oly ténynek tekinti azt, a melynek megállapítása esetről-esetre a birói belátásra bízható. (V. ö. H. T. 82.) A 3. bek. szabályát indokolják azok a fontos erkölcsi és társadalmi érdekek, melyek megkövetelik, hogy a családi jogviszonyok fennállására vonatkozó kérdések sokáig függőben ne maradjanak. A családi jogviszonyok sorsának hosszabb ideig kétségben tartása károsan hat vissza a családi életre s veszélyezteti a jogbiztonságot. A T.-ben megszabott rövid határidő elegendő a sértett fél jogainak oltalmára s arra, hogy elhatározását el ne hamarkodja.

A 4. bek.-re nézve elegendő utalni a 194. §. 2. bek. azonos szabályának indokolására.

246. §.

Minthogy a szülő a gyermek jogainak a természettől adott igazi őre, a T. nem tartja megengedhetőnek, hogy ha a szülő önhibáján kívül (távollét vagy más ok miatt) nem érvényesíthette szülői jogait, azokat teljesen elveszítse. A király kegyelméből való törvényesítés intézményéből nem lehet analógiát vonni, s nem lehet megengedni, hogy itt is úgy, mint ott a szülő tévedés folytán elveszítse szülői jogait. A törvényesítésnél általában nagyobb biztosítékok vannak felállítva a szülő jogainak védelmére s az egész ügy a legfelsőbb fórumig jut. (L. 215. §. ind.)

A T. előtt a következő megoldások állottak: *a)* a szülő beleegyezését elengedhetetlenné tenni, mint az osztrák jog. Ez ellen szól, hogy ily körülmények közt sok szükséges örökbefogadás elmaradna; *b)* a nem létezőnek tekintett szülő helyett a gyámhatóságnak adni meg a beleegyezés jogát. Ekkor azonban a gyámhatóság esetleg ellentétes érdekeket volna kénytelen képviselni (a szülőét és a gyermekét); *c)* esetleg eljárási garantiákkal gondoskodni arról, hogy a szülő könnyen ne legyen mellőzhető (hirdetményi idézés) végül *d)* a mellőzött szülőnek megtámadási jogot adni az örökbefogadás jóváhagyásától kezdve bizonyos határidő alatt.

A T. az utolsó megoldási módot fogadta el bizonyos korlátozások mellett. A T. ugyanis egy évi rövid megtámadási határidőt és az elmaradt beleegyezés megtagadására alapos ok fenforgását kívánja meg. Szükségesek ezek a biztosítékok a tekintetben, hogy az örökbefogadás ne váljék bizonytalanná az által, hogy a nem létezőnek tekintett szülő bármikor semminek tekinthesse az örökbefogadást azon az alapon, hogy őt ok nélkül mellőzték.

A T. ezen szabályozása mellett természetesen a perenkivüli eljárásnak marad fentartva gondoskodni a még esetleg szükséges garantiákról (l. fentebb c. p.).

247. §.

Szülő és gyermek közti viszony nem lehet házastársak közt, ha tehát a H. T. 18. §-ában foglalt tilalom

ellenére örökbefogadó és örökbefogadott mégis házasságra léptek és ez a házasság érvényes, az örökbefogadás ipso jure kell, hogy erejét veszítse.

A T. elegendőnek találta az örökbefogadás hatályának e §. szerinti megszűnését csupán az érvényes házasságkötés eseteire korlátozni. Nagyon is messze menne, ha a tilalomellenes házasságkötés akkor is ipso jure felbontaná az örökbefogadási viszonyt, ha a házasság akár alaki kellék hiányából semmis, akár más okból érvénytelen (pl. az örökbefogadó kényszerítette az örökbefogadottat s ez a házasságot megtámadta).

248. §.

A §. szabálya az örökbefogadási viszony megszüntetésének okszerű következménye. Félreértések kikerülése végett és nagyobb világosság okából szükségesnek tartotta a T., hogy a névviseletet illetőleg kifejezetten intézkedjék. Bár magától értetődőnek látszik, hogy az örökbefogadási viszony felbontásával, annak összes következményei is megszűnnek s így az örökbefogadott és ivadékai nem viselhetik többé az örökbefogadó nevét sem, mégis, minthogy az örökbefogadás megszüntének ténye nem idézi elő a vérszerinti szülői jogainak feléledését, kételyek támadhatnak, vajjon visszanyeri-e az örökbefogadott vérszerinti szülője nevét. Különösen fontos lehet ez akkor, ha a szülő időközben nevét megváltoztatta.

Hasonló megfontolás, mint az előzőekben kifejtett, vezetett a 2. bek. szabályának felállítására is. Zavarok kikerülése végett itt sem felesleges kimondani, hogy az örökbefogadó, aki a 234. §. 2. bek. szerint a házastársak közös gyermekének tekintendő, minthogy az egyik házastárs halálával a másik házastárs és az örökbefogadott közti viszony érintetlenül marad, az örökbefogadás következtében nyert nevet viseli tovább is.

ÖTÖDIK FEJEZET.

Eltartás kötelezettsége.

Nem fér kétség hozzá, hogy legrégibb jogunk szerint nem csupán erkölcsi, hanem jogi kötelessége is volt a szülőknek,

hogy kiskoru gyermekeiket eltartsák és felneveljék. (Sz. István I. decr. 8. cap. 1., II. decr. 24. cap.) Egyezőleg az összes európai jogokkal, kimondja ezt a gy. törvény 11. §-a is.

Indokolásra sem szorul, hogy a T.-nek ezt fenn kell tartani. Szükséges volt azonban a szülők ezen eltartási kötelezettségének mibenlétét és tartamát szabályozni.

Más kérdés azonban, hogy oly esetben, midőn a szülő már felnevelte gyermekét s az nagykoruvá vált, vajjon akkor is még köteles legyen-e a szülő róla gondoskodni, a mennyiben a maga erejéből nem bírja életét fentartani.

Régi jogunk szerint ez sem volt kétséges. A Hkv. I. r. 55. cz. 1. §. szerint a szülők kötelesek voltak örült és bárgyu gyermekeik illő élelmezéséről és ruházásáról éltük fogytaig gondoskodni. Mai jogunk is azt tartja, hogy a szülő nyomoruságba jutott teljeskoru gyermekét eltartani, betegségében ápoltatásának költségeit viselni köteles (1898: XXI. t.-cz. 7.).

Egyezőleg más európai jogokkal (N. 1601.; C. 203., 384., 385., O. 139., Ol. 138., P. I. R. 2. r. 2. cz. 64. 65., Sz. 1837.), a T.-nek ugyanez az álláspontja. Eltér azonban a T. a nyilvános betegápolás költségeinek fedezéséről szóló 1898: XXI. t.-cz. 7. §-ától annyiban, a mennyiben megállapítja az eltartásra kötelezettek sorrendjét is olykép, hogy a szülőt a kötelezettségben megelőzik a házastárs és a gyermekek, unokák (251., 257. §§.).

Hogy a gyermek is köteles volt régi jogunk szerint nyomoruságra jutott szülőjét eltartani, a Hkv. I. r. 53. cz. 10. §-a alapján kétségtelennek kell tekinteni (l. továbbá a joggyakorlatot: Dtár u. f. XX. 124. [1888.]; XXXIV. 22. [1892.]; XXXVII. 80. [1893.]; F. C. H. LXXXII. 102. [1896.]; M. E. H. 2020—2021. [1888—89.]; 2022. [1892.]); az 1898: XXI. t.-cz. 7. §. b) pontja is kimondja, hogy a gyermek a nyilvános betegápolási költségeket szüleiért viselni köteles. Végül a gy. törvény 11. §. megállapítja a gyermek kötelezettségét a szülő eltartására. A ma élő jogot e részben fentartja a T.

Azt, hogy a nagyszülők kiskoru unokáikat, ha rászorulnak, eltartani és felnevelni tartoznak, kimondja a gy. törvény 11. §-a. Ugyanezen §. 4-ik bekezdéséből azt a következtetést lehetne levonni, mintha a magyar jog szerint az unoka nagyszülőjét eltartani szintén köteles volna. Ez azonban nem volna a törvény intézkedéseinek helyes magyarázata. Az említett

bekezdés ugyanis azt mondja: „A szülők és nagyszülőknek azon jogára nézve, hogy gyermekeiktől vagy unokáiktól tartást követelhessenek, a fennálló jogszabályok érintetlenül hagyatnak.” A jogszabályok alatt, a melyekre itt hivatkozás történik, az ország némely részeiben érvényes osztrák ptkönyvnek megfelelő intézkedései értendők.

Az 1898:XXI. t.-cz. 7. §. b) pontja azonban a nyilvános betegápolási költségek viselését már kölcsönössé teszi nagyszülők és unokák között. S így a T. részben már fennálló jogot terjeszt ki és tesz általános szabálynak.

Ujítás az élő joggal szemben, hogy a T. más törvényhozással egyezően (N. 1061., Ol. 142., Sz. 1839.) a viszonyos eltartási kötelezettséget nem korlátozza a gyermekek és szülők, illetőleg az unokák és nagyszülőkre, hanem kiterjeszti a további ivadékokra és elődökre vagyis felállítja az egyenes ágon rokonok kölcsönös eltartási kötelezettségét (249. §. 1. bek.).

Bár e kiterjesztésnek gyakorlatilag nem nagy a jelentősége, mert csak nagy ritkán fordulhat elő, hogy dédunoka a dédapját vagy dédanyját eltarthassa, de ha szüksége és lehetősége mégis beáll, a kegyelet szempontja megköveteli, hogy ily esetben szabályoztassék az eltartás kötelezettsége.

Gyakoribb az eset, midőn dédszülő a dédunokáját eltarthatja és ilyenkor a többnyire kiskorú dédunoka eltartására az arra képes dédszülőt szorítani a közérdeknek is megfelel: nem volna helyes ezt a terhet is a községe háritani.

Más rokonokra a T. a kölcsönös eltartási kötelezettséget ki nem terjeszti; nevezetesen nem a testvérekre. Igaz ugyan, hogy a Hkv. I. r. 55. cz. szerint örült vagy bárgyu testvéreiket, az I. r. 57. cz. szerint leánytestvéreiket a közös atya örökösei ép úgy, mint az atya illően élelmezni és ruházni kötelesek, tehát a tehetetlen, nyomoruságba jutott testvérek eltartására a jobbmódu testvérek jogilag is kötelezve voltak, még pedig inkább az örökösödéssel járó teher, mint a vérközösség jogczimén. Joggyakorlatunk sem tud felmutatni esetet, melyben a testvérek kölcsönös eltartási kötelezettsége meg volna állapítva.

Az európai jogok közül csak az olasz ptkönyv 141. art.-ban találunk a Hkv. említett helyével megegyező rendelkezésre, a

mennyiben a testvéreket is kötelezi egymásnak a legszűkebb módon való eltartására, ha a testvér valamely testi vagy lelki fogyatkozás vagy más be nem számítható okból nyomorba jutott. A német ptkönyv tervezete (1480.) szintén javaslatba hozta, maga a tvkönyv azonban elejtette.

A T. — eltérőleg a Králik terv.-től, mely szerint (182. §.) a testvérek egymás irányában egyszerű eltartásra köteleztetnek — mellőzi a testvérek viszonyos eltartási kötelezettségét.

A mai életviszonyok között rendszerint annyira meglazul már a testvérek közötti benső viszony a távolság, a társadalmi és vagyoni helyzet különbözőségei és az életfentartás nehézségei következtében, hogy ily kötelezettség megállapítása csupán számos elkeseredett per forrásává válnék a nélkül, hogy igazi gyakorlati eredménynyel járna a közjótékonyság feladatai könnyítése tekintetében.

Nem ismeri hazai jogunk, bár a mindennapi tapasztalat talán javasolná, egyrészt az após és anyós, másrészt a vő és meny, valamint a mostohaszülő és mostohagyermek kölcsönös eltartási kötelezettségét.

Az előbbieknél eltartási jogát és kötelességét illetőleg a külföldi törvényhozások közül bár bizonyos esetekre korlátozottan, megállapítja a code civil (206., 207.) és az olasz ptkönyv (140.). Az utóbbiakra nézve intézkedést találunk a hamburgi gy. törvény 31. §-ában és a Huber sv. terv. (349.). Közvetve azonban bizonyos esetekben mindkettőt felállítja a német ptkönyv is (1604.), midőn a házastársak közötti vagyonközösség esetében az eltartásra kötelezett házastárs eltartási kötelezettségeiért a másik házastársat is szavatosságba vonja.

Ujítás hazai jogunkkal szemben, hogy a T. a most említett külföldi törvényhozások hasonló intézkedéseéhez csatlakozva megállapítja bizonyos előfeltételek mellett a feleségre nézve az elhunyt férj szülőinek (269. §.); a férjre nézve a mostohagyermeknek (252. §.) eltartási kötelezettségét.

A T. tartás alatt magát a szolgáltatást (pénzösszeg, élelmezés stb.) érti; azt, a mit a kötelezett a jogosultnak nyújt akár életjáradék alakjában, akár természetben (264. §.). Az eltartás magát a szolgáltatás alapját képező kötelezettséget jelenti általában. Az eltartás eredménye a tartás.

249. §.

A szakasz első bekezdése az egyenes ágon rokonok-kölcsonös eltartási kötelezettségének elvét állítja fel. Bár a 251. és 256. §-ok összevetéséből közvetve megállapítható, hogy kiknek van eltartásra igényük, félreértések kikerülése végett és világosság okából az elv egyenes kimondása nem felesleges. Azon indokokat, a melyek a T. ezen hazai jogunkkal szemben újítást képező és az újabb törvényhozásokkal megegyező elv megállapítására vezették, e fejezet bevezetése fejti ki.

A. §. megállapítja ezenfelül az eltartásnak a jogosított személyében rejlő előfeltételeit.

Más által eltartását méltányosan csak az kívánhatja, a ki vagyontalansága és keresetképtelensége miatt a maga erejéből nem bír megélni.

Az eltartásra való jog előfeltételeinek megállapításánál a T. egyezőleg a külföldi jogok nagy részével (O. 141., 154.; Sz. 1842., 1844.; N. 1602.; C. 205., 208., 209.; P. L. R. 2. r. 2. cz. 63., 251., 2. r. 3. cz. 14., 15.; Ol. 143.; Z. 441., 442.; Huber sv. terv. 349.) a jogosult vagyontalanságát és keresetképtelenségét írja elő.

A gy. törvény 11. §. a szülők és nagyszülők kötelezettségét kiskorú gyermekeik illetve unokáik irányában attól feltételezetten állapítja meg, hogy a gyermek vagy unoka vagyontalan. A vagyontalanság feltétele egyedül ki nem elégitő. Mert egyrészt ez azt jelentené, hogy a szülő illetőleg nagyszülő mindaddig nem köteles gyermekét vagy unokáját a saját vagyonából eltartani, míg az saját vagyonából is élélhet esetleg a vagyon állagának a felhasználásával; másrészt még akkor is fennállana az eltartási kötelezettség, midőn a gyermek már keresetképes vagy épen tényleg keres is már, a mi azt vonhatná maga után, hogy a gyermek keresetét tőkésíthetné, míg a szülő kénytelen volna a gyermek eltartására saját tőkéjét is fogyasztani. Ez utóbbi következménynek azonban már a gy. törvény 3. §-a elejét veszi azzal, hogy a gyermek keresetét ennek eltartása esetén a szülőnek juttatja.

Hogy mikor áll be másokkal szemben az eltartási kötelezettsége, a gy. törvény nem állapítja meg. Birói gyakorlatunkból sem igen tűnnek ki az eltartásra való jogosultság ismérvei.

Több curiai ítélet (Dtár. u. f. XX. 124., XXXIV. 22., XXXVI. 80., M. E. H. 2020—2022.), szerint a gyermek nyomorúságra jutott szülőjét köteles eltartani. Egy felső bírósági ítélet szerint (F. C. H. CXXIV. 163.) arra nézve, hogy a kiskorúnak van-e joga szüleitől tartást igényelni, a kiskoru vagyoni viszonyaira és társadalmi állására tekintettel életkora irányadó.

Az a két elv, hogy tartást az követelhet, a ki reászorul és mást eltartani az köteles, a ki azt a saját vagy mások jogos érdekeinek veszélyeztetése nélkül teheti, a szülők és gyermekek kölcsönös eltartási kötelezettségére csak némi módosítással alkalmazható. Egyrészt nem volna méltányos, hogy a szülő a magáéból tartsa el gyermekét, ha az eltartható saját vagyonának jövedelméből vagy már maga is megkeresheti kenyerét; viszont a gyermek jogos érdekeivel ellenkeznék és gazdasági szempontból is káros volna, hogy szükség nélkül a szülő gyermeke vagyonának állományát is felhasználja eltartására s így megnehezítse a gyermek önállósítását. Az sem volna helyes, hogy a szülő kiskoru gyermekét, ha maga is csak szűken élhet meg, más rokon saját illő megélhetése rovására vagy pedig a község illetve az állam tartsa el. Ez utóbbi intézkedés tulajdonkép azt jelentené, hogy honpolgárai legnagyobb részének kiskoru gyermekeit maga az állam tartsa el és nevelje fel.

A felhozott indokok alapján kivételt tesz a T. a §. 2. bek.-nek az eltartási kötelezettség kellékeire vonatkozó általános szabálya alól a kiskoru gyermekre nézve s kimondja, hogy kiskoru gyermek, még ha vagyona is van, annyiban követelhet szüleitől eltartást, a mennyiben az vagyonának jövedelméből és keresményéből nem telik.

250. §.

A §. az eltartásnak a kötelezett személyében rejlő előfeltételeit szabja meg.

Az eltartási kötelezettségnek előfeltétele csak az lehet, hogy az, a kitől annak teljesítése követeltetik, arra képes is legyen még pedig a nélkül, hogy az által akár a saját megélhetését veszélyeztesse, akár egyéb kötelezettségei teljesítésében gátoltassék.

Természetes és jogos, hogy első sorban az embernek saját

esetleg azok életfentartásáról kell gondoskodni, a kik hozzá közelebb állanak. Ez az újabb törvényhozás álláspontja is. (N. 1603., P. L. R. 2. r. 2. cz. 19., 29., O. 143., C. 208., 209., Sz. 1848., H. 1. r. 3. cz. 45.)

A T. a szülő eltartási kötelezettségét szigorítja az által, hogy csak szükség esetében engedi meg a kiskoru gyermek vagyona állományának az eltartásra való felhasználását és kötelezi a szülőt, bár maga is szükölködik, hogy megosztja kiskoru gyermekével azt, a mije van, ha csak nincs oly rokon, a ki helyette a gyermek eltartásáról gondoskodni képes.

Ez jobbára a többi jog álláspontja s annyiban a gy. törvényé is, hogy a szülők eltartási kötelezettségét semmiféle korláthoz nem köti, a gyermek tőke vagyonának a szülő részéről a gyermektartásra igénybevétele pedig csak a gyámhatóság jóváhagyásával engedi meg (26., 91.).

A T. álláspontja szerint tehát a nagyszülők, mint eltartásra kötelezhető rokonok, már akkor kötelesek kiskoru unokáik eltartásáról gondoskodni, — hacsak a 250. §. első bekezdés szerint nem mentesek alóla, — ha a szülők a maguk illő megélhetésük veszélyeztetése nélkül arra nem képesek. Ezen rendelkezés ellen felhozható volna, hogy míg a szülő, bár a saját igényei megszorításával eltarthatja magát és gyermekeit — nem jogos, hogy a nagyszülők kötelezve legyenek azok eltartásához hozzájárulni, mert a szülőnek magának kell ugy, a hogy módjában áll, eltartani gyermekeit. Különösen sérelmes a nagyszülőkre, hogy esetleg könnyelmű gyermekük családjá eltartását reájuk hárítsa.

Ezzel szemben áll azonban a kisk. unokák érdeke, kik ártatlanok abban, hogy szülőik gyámoltalanok vagy könnyelműek. A szülők vétkéért ennyire a gyermekek nem bünhödhetnek. A nagyszülőkkel való vérségi kapcsolat csakugy alapja eltartási igényüknek akkor is, ha nyomoruságuknak a saját szülőjük hibája az oka, mint akkor, ha a szülőik szerencsétlensége miatt kell nyomorogniok. A méltányosság tehát a mellett szól, hogy a nagyszülők már az esetben is kötelesek legyenek unokáik eltartásáról gondoskodni, feltéve, hogy azt saját illő megélhetésük veszélyeztetése nélkül tehetik, midőn a szülők azt csak saját illő megélhetésük veszélyeztetésével tehetnék.

Ha azonban nagyszülő, esetleg további előd nincs vagy

az 1. bek. értelmében eltartásra nem kötelezhető, akkor a szülőre hárul vissza a kötelezettség, a ki minden vagyonával köteles a gyermeke eltartására.

A T. azt az esetet is szabályozza, midőn a gyermeknek van ugyan vagyona, de az, a ki a gyermeknek azt végrendeleti intézkedéssel vagy ajándékozás útján juttatta, a vagyon élvezetéből a szülőt kizárta oly módon, hogy a vagyon jövedelmét nagykorúságáig tőkésíttetni rendelte vagy a jövedelmeknek a szülők kezéhez kiszolgáltatását megtiltotta.

A gyermek érdekének és többnyire az adományozó szándékának sem felelne meg, ha a szülő a megkötött jövedelmet akkor sem használhatná fel a gyermek eltartására és nevelésére, midőn a szülő magamagát sem bírja fentartani, annál kevésbé gyermekét. Ehhez képest tehát a T. kifejezetten megengedi az ily vagyon számbavételét, ha más vagyon vagy eltartásra kötelezhető más rokon nincsen.

251. §.

A §. az eltartásra kötelezettek sorrendjét szabja meg.

A jó erkölcs, a kegyelet követelménye, hogy ha valakit eltarthat a gyermeke, az unokája, tartsa el az, ne pedig a természet rendjével ellenkezőleg a munka erejében amugy is megfogyott szülő vagy nagyszülő, a kinek mindenesetre nehezebben esik saját igényeinek megszorítása, mint a munkaerejében lévő gyermeknek vagy unokának.

A T. itt azt az elvet valósítja meg, hogy a törvényi öröklés szabályának megfelelően (1804. §.) azt kötelezi eltartásra, a ki a családi viszony alapján az eltartásra szoruló legközelebbi törvényi örököse volna. Megfelel ez az erkölcsi érzületnek és méltányos is, hogy az, a ki családi véroközelségnél fogva örököse lehet, legyen az illetőnek eltartására is kötelezve.

A felállított elvnek további következménye, hogy az ivadékok a törvényi örökösedés sorrendjében és örökrészük arányában kötelezettek az eltartásra ugy, mint azt az 1804. §. megállapítja.

Ugyancsak a most felhozottak megfelelően állanak az elődökre is, a mennyiben az öröklésre hivatott elődök közül (1806—1809. §.) a közelebb álló kizárja a távolabbat s így

méltán kötelezhetők az elődök a rokonsági iz közelségének sorrendjében az eltartásra is. Az egyenlő közelségi elődök eltartási kötelezettségének egyenlő aránya szintén megfelel a törvényi öröklés szabályának.

A T. egyezőleg a gy. törvény 11. §-ával és a külföldi törvényhozásokkal (N. 1606., B. L. R., P. L. R., O., Sz.) a szülők közül első sorban az atyát kötelezi a kiskoru gyermek eltartására (a mai joggyakorlat szerint is így van: M. E. H. 2012. [1890]; 2017. [1885]; F. C. H. XIX. 19. [1895.]). Az atya a család feje, az ő kötelessége feleségéről és gyermekeiről gondoskodni. Csak ha erre maga nem képes, áll be az anya kötelezettsége is.

A legtöbb külföldi jog nem tesz különbséget az eltartásra szoruló kiskoru vagy nagykoru közt az eltartásra kötelezettek sorrendje szempontjából (s azért pl. a német ptkönyv szerint is a nagykoru gyermeket is első sorban az atya és nem egyuttal az anya is köteles eltartani). Pedig okadatolt a nagy- és kiskoru gyermek eltartása közti különböztetés. Ha a gyermek nagykoru, a szülők már felnevelték, a gyermek személyére vonatkozó szülői jog felette megszűnt; akkor az atyának a családfői minőségére fektetett ok eltartási kötelezettségének elsőbbségére nézve már nem talál; csak az a körülmény lehet döntő, hogy a nyomoruságba jutott gyermek egyformán gyermeke atyjának és anyjának is, tehát a vérség kötelékénél fogva egyformán kötelesek őt szülői eltartani.

Hogy a házasság felbontása esetében, ha a gyermek saját vagyonának jövedelméből vagy keresetéből el nem tartható, a szülők mindegyike köteles a gyermek eltartásáról gondoskodni, már a H. T. 95. §-a megállapítja.

Ezt a szabályozást indokolja az, hogy míg a házasság fennáll, az anya is munkájával hozzájárul a közös gyermekek fentartásához, az atya pedig könnyebben képes a közös háztartásban családját eltartani, mint midőn a házasságnak felbontása után készpénzbeli járulékokat kell szolgáltatnia az anya kezéhez. Méltányos tehát, hogy a házasság felbontása után ne csak egyedül az atyát terhelje az eltartási kötelezettség, hanem vele együtt tehetsége arányában az anyát is.

A T. annyiban mégis eltér a H. T. szabályozásától, hogy a szülőket nem „jövedelmük”, hanem „tehetségük” arányában

kötelezi az eltartásra. Így a szülők eltartási kötelezettségének aránya megfelelően a 249. és 250. §-okban kifejezett elvnek, sokkal szélesebb alapon nyugszik. A szülőknek a gyermek eltartásában való részvételét nem egyedül jövedelmi viszonyaik, hanem egész vagyoni helyzetök figyelembe vételével kell megállapítani.

A külföldi törvényhozások közül a code civil (384., 385.) és az olasz ptkönyv (138.) a házasság fennállása alatt is egyformán kötelezik a szülőket gyermekeik eltartására.

252. §.

A T. a mostohaatyát kifejezetten kötelezi felesége kiskoru gyermekeinek eltartására. Ha valaki kiskoru gyermekekkel biró özvegyet vesz el s így nagy részét annak a munkaerőnek, melyet különben az anya gyermekei életfentartásának megszerzésére használt volna fel, a maga számára foglalja le, méltányos, hogy jogilag is kötelezhető legyen házastársának gyermekei irányában már korábban támadt kötelezettségeit is magára venni, természetesen csak a házasság fennállásának tartamára.

Az állami tisztviselők nyugdíjáról szóló 1885 : XI. t.-cz. 38. §-a (Ugyancsak a katonai özvegyek és árvák ellátásáról szóló 1887 : XX. t.-cz. 15. §. a népoktatási nyilv. tanintézetek s nyilv. kisdédóvó intézetek tanítóinak és nevelőinek nyugdíjazásáról, valamint azok özvegyeinek és árváinak gyámolításáról* szóló 1875 : XXXII. t.-cz. módosítása tárgyában 1891 : XLII. t.-cz. 5. §.), mely szerint az özvegy oly esetben, midőn a gyermekek nevelési járulékot sem kapnak, özvegyi nyugdíjából nem csak saját, hanem férjének korábbi házasságából származott gyermekeit is eltartani köteles; — a törvényhozás irányát mutatja, mely a mostohaszülőnek gondoskodását a mostohagyermekkel szemben szükség esetén előírja.

Természetes és méltányos is, hogy a mostohaanya eltartási kötelezettségét meg kell előznie a vérszerinti anya és a gyermek más rokonai kötelezettségének és a kötelezettség csak akkor hárulhat a mostohaatyára, ha ezen első sorban kötelezettek mentesek (250. §. 1. bek.). A mostohaanya eltartási kötelezettségét a vérszerintivel szemben továbbá enyhíti azon körülmény is, hogy a kötelezettsége csak akkor áll be, ha a gyermek vagyonából — tehát ugy annak jövedelméből, mint állagából

— és keresményéből el nem tartható. A mostoha atya kötelezettségére nézve a 250. §. 2. bek. első mondatának az általánosnál szigorubb szabálya nem áll.

Még további enyhítése az eltartási kötelezettségnek a §. azon intézkedése, hogy a mostohaatyát csak a gyermek 14. évének betöltéséig terheli. Ezen megszorítást indokolja egyrészt az a meggondolás, hogy a 14. évet meghaladott gyermek már képes magát is fentartani, másrészt, hogy tulságosan terhelné a férjet, ha reá nézve mégis idegent, mert más vérből származót, egész nagykorúsága elérteig ép úgy köteleztetnék eltartani, mintha saját édesgyermekke volna.

Azzal szemben, hogy a T. az eltartási kötelezettséget a gyermek 14. életéveig állapítja meg, nem felesleges annak általános kifejezése, hogy a férj eltartási kötelezettsége csak a kiskoru gyermekre nézve áll fenn, minthogy arra az esetre is provideálni kell, midőn a leánygyermek felmentés által 14. életévén alul köt házasságot s ez által teljeskoruvá lesz. (4. §.)

253. §.

Minthogy az örökbefogadott az örökbefogadó törvényes gyermekének tekintendő (234. §.) és az örökbefogadás az örökbefogadottnak és rokonainak a rokonságon alapuló kölcsönös jogait és kötelezettségeit érintetlenül hagyja (239. §.) a 249. §. szerint az az anomalia állana elő, hogy az örökbefogadottnak egyszerre két eltartásra kötelezhető elődje volna: az örökbefogadó és a vérszerinti. Szükséges tehát kifejezetten intézkedni ennek a visszásságnak kikerülése végett. A T. olykép oldja meg a kérdést, hogy az örökbefogadót a vele egy izen rokon előd előtt szorítja az eltartásra. Megfelel ez a rendezés az örökbefogadási viszony természetének, mely szerint az örökbefogadás által szülő és gyermek közti viszony jön létre s a vérszerinti szülők minden szülői joga megszűnik (240. §.). Az örökbefogadás célja épen az, hogy az elhanyagolt, kellő nevelésben nem részesülő gyermek eltartása, felnevelése lehetővé tétessék: ezzel a czállal ehhez kéne, ha akkor, a midőn szükség van rá, az örökbefogadó ezen kötelezettsége háttérbe szorulna.

Megfelel ez a szabály a 240. §. 2. bek.-nek is, mely arra az esetre, ha az eltartás kötelezettsége a vérszerinti szülőre

hárul, ezzel együtt a szülői jogokat ismét megadja a szülőnek. A szülő eltartási kötelezettsége tehát úgy jelentkezik, mint a mely a szülői jogok tényleges gyakorlatával együtt jár.

Szükséges volt kifejezni a szabályban azt is, hogy az örökbefogadó eltartási kötelezettsége csak azt az elődét előzi meg, a ki az eltartásra jogosultnak vele egy izen rokona. Ezen szabály hiányában ugyanis az örökbefogadó nagyszülő előbb tartoznék eltartani unokáját (örökbefogadott gyermekének ivadékát, a kire az örökbefogadás kihat), mint ennek szülője: ez pedig mivel sem volna indokolható.

A §-ban foglalt rendelkezés különben megfelel a külföldi törvényhozások álláspontjának is (C., Sz. 1798., 1840., O. 211., N. 1766.).

254. §.

Nem volna méltányos, ha az atyát, a ki házassága megkötésekor rosszhiszeműleg járt el, mert a házasság érvénytelenségéről tudomása volt, abban a kedvezményben részesítené a T., hogy megállapítaná eltartási jogosultságát a gyermekkel szemben. A putativitás jogkövetkezményeit főleg és első sorban a gyermek érdekében állítja fel a T. (l. 186. §. ind.): alkalmazni a rosszhiszemű atya védelmére is, nem felelne meg az intézmény természetének.

A második bek. alkalmazása a 186. §. indokolásában kifejtetteknel fogva szükséges.

255. §.

A §-ban kimondott szabály következménye a 217. §-ban felállított elvnek. Minthogy a királyi kegyelemből való törvényesítés nem állapít meg rokonsági viszonyt a törvényesítő elődei és a törvényesített között, ebből okszerűleg következik, hogy a rokonsági kapcsolaton alapuló eltartási kötelezettséget sem lehet a törvényesítő elődeire hárítani.

256. §.

Azt, a ki a szükölködő eltartására kötelezve volna vagy egyedül vagy másokkal együtt, s erre esetleg a 250. §. első

bekerítése alapján nem kötelezhető vagy kötelezettségének teljesítésére, mert nem tartózkodik a belföldön, csak nehezen vagy épen nem volna szorítható, a T. olyannak tekinti, mint a ki nem létezik. A tartásnak reá eső hányadát ennek következtében azoknak kell viselni, a kik vele együtt volnának a tartás szolgáltatására kötelezve. Ha pedig ilyenek nincsenek, az eltartás kötelezettsége átháramlik arra, a ki a kötelezettség sorrendjében utána következik.

A T. tehát az egyenlően kötelezettek egyetemleges kötelezettségét kizárja azzal, hogy csak meghatározott esetekben engedi meg a kötelezett részesülési hányada terhének a többi egyenlően kötelezettek szorítását.

Az ellen, a ki a kötelezettségből kiesett, annak javára, a ki helyette teljesítette, csak arra az esetre ad a T. visszkereseti jogot, ha a belföldön nem volt megperelhető. Ellenben az esetben, ha a miatt került ki a tartás szolgáltatását, mert nem volt képes reá, a visszkereseti jogot ellene kizárja. Ez a szabályozás megfelel joggyakorlatunknak is. (Dtár u. f. XXXII. 1. [1892.])

Az eltartásra kötelezettek tulságos megterheltetése volna és azoknak gazdasági existenciáját is veszélyeztetné, ha évek múlva, esetleg sok évi tartást megtéríteni tartoznának. Ennek az utólagos eltartási kötelezettségnek jogalapja is hiányoznék, mert annak egyik jogalkotó előfeltétele, hogy az eltartásra csak az kötelezhető, a ki azt szolgáltatni képes is. Ha képtelensége miatt a kötelezett a tartást nem szolgáltathatta, később se lehet kötelezve az eltartás költségeit utóbb akár a jogosultnak, akár annak, a ki helyette az eltartást szolgáltatatta, megtéríteni.

Más szempont alá esik, ha valaki mint negotiorum gestor teljesítette a mást terhelő eltartási kötelezettséget. Pl. az anya az atya késedelmezése miatt a saját vagyonából tartotta el az első sorban az atya által eltartandó gyermeket.

257. §.

E szakasz megállapítja a házastársak különös eltartási kötelezettségének viszonyát a rokonok eltartási kötelezettségéhez.

Szükséges ez a szabályozás, mert különben a férj a 96. §. szerint mindig és minden körülmények között előbb tartoznék

eltartani feleségét, mint annak a rokonai, minthogy a 96. §. szerint a férj kötelezettsége semmiféle előfeltételhez (a feleség keresethiánya, vagyontalansága) kötve nincsen, a rokonoké pedig a 249. §. 2. bek. értelmében csak a megszabott előfeltétel bekövetkeztével állhat be.

Másrészt szükséges ez a szabályozás a feleség eltartási kötelezettsége sorrendjének megállapítása miatt is. A feleség ugyanis férjét a 100. §. szeriint ugyanoly előfeltételek mellett (keresethiány, vagyontalanság) tartoznék eltartani, mint a rokonok: a feleség és rokonok eltartási kötelezettsége tehát egymással concurrálna.

A házasság természete s ebben a házastársak egymáshoz való viszonya kellőképen indokolja annak a tételnek felállítását: hogy mindegyik házastárs eltartási kötelezettsége megelőzze a másik házastárs rokonaiét. Ezzel a szabállyal méltányos megoldást nyer a feleség és rokonok kötelezettségének concurrentiája.

Nem volna azonban kellőleg indokolható, hogy bármelyik házastárs saját megélhetésének veszélyeztetésével és saját rokonai kötelezettségeinek teljes figyelmen kívül hagyásával szoríttassék házastársa eltartására akkor is, a midőn még vannak az illető házastársnak eltartásra kötelezhető rokonai.

A házastársak kölcsönös eltartási kötelezettségének természetes és méltányos korlátozását állítja fel a T. tehát akkor, a midőn a 250. §. 1. bek.-nek az eltartási kötelezettségre vonatkozó előfeltételeit itt is megkívánja.

Ez a korlátozás főként a férjnek a 96. §. szerinti kötelezettségét enyhíti. A férjnek feltétlen eltartási kötelezettsége a feleségével szemben tehát e szerint csak akkor áll be, ha vagy nincsenek feleségének rokonai, vagy ha vannak, eltartására nem kötelezhetőek.

A 256. §. 2. bek. alkalmazását indokolja a viszonyok hasonlósága.

258. §.

Arra az esetre, midőn több eltartandó rokon van, de az eltartásra kötelezett valamennyit nem képes eltartani, szükségessé vált megállapítani, hogy kinek a követelési joga előzi meg a másikat.

A T., megfelelően a 251. §. szabályának, az eltartásra jogosultak concurrentiája esetén a jogosultak sorrendjét a kötelezettek sorrendje szerint állapítja meg.

Méltányos, hogy az, a ki eltartásra szorul, ugyanazon sorban követelhessen eltartást, a milyen sorban terheli az őt magát. Indokolt tehát, hogy az ivadékok a jogosultságban is, mint a kötelezettségben megelőzzék az elődöket. A T.-nek az eltartásra kötelezett ivadékok sorrendjére nézve elfogadott elvét, mely szerint azt kötelezi eltartásra, a ki a családi viszony alapján az eltartásra szoruló legközelebbi törvényi örököse volna, ugyanazon indokok alapján itt is alkalmazni kell (251. §. ind.). Mindazonáltal módosítást szenved ez az elv a másik elv által, hogy a kiskorú ivadékok, ha nem is illetné meg őket a törvényi örökösödés, megelőzik a nagykorúakat. A T.-nek ez a szabálya, mely annyira erősebb, hogy a másikat megdönti, azon megfontoláson alapul, hogy a kiskorú ivadék első sorban szorul támogatásra és minden körülmények közt gyámolítandó.

A felhozottak után további indokolásra nem szorul, hogy a mint az elődök eltartási kötelezettségében, ép úgy a jogosultságban is a közelebbiek megelőzik a távolabbiakat.

Mindenesetre legelső sorban kell joguknak lenni eltartáshoz a házastársnak és a kiskorú gyermeknek. A házassági viszonyból folyó és minden más kötelességet megelőző a házastársnak eltartása. De ezzel teljesen egyenlő kötelessége a szülőnek gyermekeit is felnevelni. A gyermek és házastárs eltartási jogosultságát a T. egyenjogunak jelenti ki.

A kiskorú gyermekén kívül a házastárs, a T. szerint, minden más rokont megelőz: ez a szabály corollariuma a 257. §-ban kifejezett eltartási kötelezettségnek.

Minthogy a mostohagyermek eltartása a mostohaatyát csak az anya mentessége és eltartásra kötelezhető más rokon hiányában terheli (252. §.), nem volna következetes ehhez az elvhez és a méltányosságnak sem felelne meg, ha concurrentia esetén mégis a házastársat és a rokonokat megelőznék az eltartás követelésében.

A mi az elvált nő eltartási jogosultságát illeti, tekintettel a H. T. 90—92. §§-ra, a T. az elvált nő eltartási jogosultságára és ennek sorrendjére nem terjeszkedik ki.

Ennek indokául szolgál, hogy az elvált nő eltartási igénye

a családjogi viszonyból eredő s itt szabályozott eltartás körén kívül esik s úgy tekinthető, mint a férj vagyonát terhelő követelés.

259. §.

Ez a §. és a köv. §-ok meghatározzák az eltartás minőségét és mérvét.

A Králik terv. „rangszerű” és „egyszerű” tartást különböztet meg. A T. illendő és szükséges tartás közt tesz különbséget. Rendszerint az előbbi jár ki.

Áll pedig az illendő tartás abból, hogy az, a kinek kijár, úgy élhessen meg, mint az társadalmi helyzetéhez illik. Az illendő megélhetéshez szükséges az élelmen, lakáson, ruházaton kívül a gyógyítási költség is (mai joggyakorlat szerint is M. E. H. 2006—2008—2009. [1890—91—92.] Dtar u. f. XXVIII. 93. [1891.]: XXIX. 10. [1891.]); a gyermekeknél taníttatásuk, felnevelésük, valamely életpályára kiképeztetésükkel járó költség is: mindig abban a mértékben és minőségben, a mint azt a reá szoruló társadalmi helyzetének figyelembe vételével méltán kívánhatja (ezt követi a jelenlegi joggyakorlat is, l. F. C. H. CXXIV. 163. [1896.]).

A német ptkönyv (1604. §.) a „standesmässiger” és „nothdürftiger Unterhalt” kategóriáit állítja fel; az előbbit az osztrák ptkönyv „anständig”-nek nevezi (139., 154.) Más jogok is különbséget tesznek az életfentartáshoz szükséges és legszükségesebb költségek közt.

260. §.

Ez a szakasz kimondja, hogy az, a ki maga az oka nyomorúságának, feltéve, hogy ez az ok erkölcsi szempontból véteknek minősíthető, csak szükséges eltartást igényelhet. (Péld., a ki könnyelműségből, iszákossága miatt, kártyán stb. elvesztette vagyonát.)

Egészen kizárni ily esetben az eltartási kötelezettséget több szempontból nem tanácsos. Az egyik és igen fontos ok az, hogy a községeknek amugy is nagy terhét képezi a szegények eltartása.

Törvényhozásunk eddigi iránya is ezen álláspont mellett

tesz tanuságot; az 1898 : XXI. t.-cz. feltétlenül állapítja meg a házastársak, szülők, gyermekek, nagyszülők és unokák kötelezettségét a betegápolási költségek viselésére.

A másik megfontolandó indok, hogy ha az illető, nyomorúságának maga is volt oka, azért a vérrokonság köteléke fennmarad és az emberszeretettől áthatott társadalomnak erkölcsi érzésével kerülnénk ellentétbe, ha jogosnak nyilvánítanók azt, hogy pl. a gyermek, bár saját vétke által inségbe jutott szülőjének még a legszegényesebb tartást sem adná meg, mikor maga jó módban van.

Ugyane szempontból a T. még attól sem tagadja meg a legszükségesebbekkel való ellátást, a ki az eltartásra kötelezendőt oly súlyosan megbántotta, hogy az tőle a kötelesrészt elvonhatná. Viszont azonban nem tartaná igazságosnak, hogy a bántalmazott, bármily közel álljon is hozzá a bántalmazó, arra kényszeríttessék, hogy az utóbbit társadalmi állásához mérten tartsa el.

A szükséges tartásra való korlátozás absolut jellegű, úgy, hogy más eltartásra kötelezettekkel szemben is hat, bár az eltartásra szoruló őket meg nem bántotta. A 3. bek.-ben kifejezett ez a szabály megfelel az osztó igazság követelményének. Ha valaki érdemetlenné vált a saját vétke miatt az illendő tartásra, igazságos, hogy annak kiegészítését más rokonoktól se követelhesse.

261. §.

A tartás megállapításánál a reá szorulóknak társadalmi állásához mért szükséglete nem lehet kizárólag irányadó, hanem figyelembe kell venni a kötelezendőnek társadalmi állását és szolgáltatási képességét is.

Igy egész másnemű eltartásra tarthat számot egy nyomorúságba jutott előkelő ember, a gazdag, mint a csupán jómódu rokonaitól. Ennek az irányelvnek határozott kimondása bár a 250. és 259. §§-ok egybevetéséből is következtethető, a világosság érdekében nem látszik feleslegesnek.

A T. ezen szabálya megfelel a külföldi törvényhozás állásának. (Sz. 1847., O. 143., Huber sv. terv. 349., C. 208.)

262. §.

Ha valaki oly nőt vesz el, a kinek egy előbbi házasságból ivadékaik vannak és ezekkel szemben őt eltartási kötelezettség terheli: ez, mint egy, már előbb keletkezett családjogi viszony kifolyása, természetesen korlátozást nem szenvedhet a férjnek a hozományra vonatkozó jogai által. És ez nem is méltánytalan a férjre nézve, mert már a házasság megkötése alkalmával rendszerint tudnia kellett feleségének azon ivadékairól, a kikkel szemben az utóbbit eltartás terhelheti.

A most felhozott indokok tulajdonképpen akkor is megállanak, ha az eltartási kötelezettség egy oly ivadékkal (unokával) szemben hárul a feleségre, a ki a házasság megkötése után született. Itt is egy már előbb létezett családjogi viszony további következményeivel kell elszámolni a férjnek s így itt sem lehet a szabályozást a férjre nézve igazságtalannak mondani.

Különben a T. e kérdés felett részben már döntött akkor, a midőn megállapította a férjnek magának is eltartási kötelezettségét feleségének nem tőle származó kiskoru gyermekére nézve (252. §.). Ha a férjre magára is áthárulhat esetleg az egész eltartás, csak megfelelő ennek, hogy a feleségét terhelő eltartást tegye lehetővé a felesége hozományán megillető jogai feláldozásával.

263. §.

Ha a kiskoru gyermekre hárul a nagyszülő (vagy szép-
szülő) eltartásának kötelezettsége, mert a szülő illő megélhetésének veszélyeztetése nélkül arra nem szorítható (250. §. 1. bek.) és a kiskoru gyermek kötelezettségének csak akkor tehet eleget, ha azon vagyona figyelembe vétetik, a melyen a szülői haszonélvezet van: méltányos és megfelel az eltartási kötelezettség természetének, hogy ilyenkor a szülői haszonélvezet ne gátolja a kötelezettség megállapítását. A gyermek eltartási kötelezettsége elődeivel s természetesen esetleg ivadékaival szemben is kell, hogy megállapítást nyerjen a szülői haszonélvezetre való tekintet nélkül.

A szakaszban kifejezett elvnek következményeit vonja le a 319. §. akkor, a midőn kimondja, hogy az atya köteles a

gyermeket terhelő eltartási kötelezettségeket, mint a törvényes haszonélvezete alá tartozó vagyon terhét viselni. (Kiterjeszti az anyára is a 329. §.)

264. §.

Gyakorlatunk szerint kivált a szülő és gyermek kölcsönös eltartásának eseteiben az eltartás első sorban csak természetben követelhető: tartásdíj csak akkor, ha a természetben szolgáltatást a kötelezett megtagadja (M. E. H. 2020., 2021.). Ez azonban igen gyakran nagy méltánytalansággal jár a jogosultra nézve, sőt nem ritkán jogának gyakorlását is megghiúsítja. Különösen áll ez akkor, ha az eltartásra szoruló és arra kötelezett nincsenek egymással jó viszonyban.

Igy pl. mily kínos helyzet az a szülőre nézve, midőn gyermekére szorulva, ez vagy a házastársa durván, tiszteletlenül bánnak vele vagy a nélkül is tapintatlanul éreztetik, hogy náluk csak kegyelem kenyéren él. Sok perpatvarnak és pernek is kutforrásává válik a vita a felett, hogy a természetben szolgáltatott tartás olyan-e, minő a jogosultat megilleti. Ide vezetnek ugy a szász ptkönyv 1850. §., mint az olasz ptkönyv 145. §-ai, melyek a kötelezettre bizzák, vajjon pénzben vagy természetben kívánják az eltartást szolgáltatni.

Mindezen káros következmények kikerülése végett a T. követve a Code civil 209—211. és a német ptkönyv 1612. §-ait, a tartásnak készpénzben, előleges havi részletek alakjában szolgáltatását rendeli. Megengedi azonban, hogy a kötelezett okadatolt kérelmére a tartás kiszolgáltatása más módon is történhessék. Ez különösen oly esetekben indokolt, midőn a kötelezett csak a saját háztartásában képes a jogosultat az őt megillető eltartásban részesíteni. A §. ezen szabálya különben a 265. §-ban kimondott elvnek felel meg.

A 3. bek. a szülőre nézve kivételt tesz a §. 1. bek.-ben kifejezett szabály alól. A szülő és kiskoru gyermek viszonyában rendes körülmények között nem fordulnak elő azok a visszasságok, a melyek indokoltá teszik a tartás szolgáltatásának határozott módon való megszabását. Méltányos és megfelel a közérzületnek, hogy a szülő maga szabhassa meg saját viszonyaihoz mérten, hogyan kívánja kiskoru gyermekét eltartani.

Lehetnek azonban rendkívüli esetek, midőn a szülő a

gyermek jogainak sérelmével visszaél ezzel a-jogával: szükséges tehát, hogy ily esetekben a gyámhatóság megvédhesse a gyermeket. Ennek ad kifejezést a bekezdés utolsó mondata.

265. §.

A 249—250. §-ban kimondott elveknek okszerű folyománya, hogy a körülmények változtával az eltartási jogosultság és az eltartás szolgáltatásának kötelezettsége módosul illetőleg megszűnik. Ha az eltartási jogosultság vagy kötelezettség megszabott előfeltételei elesnek: úgy megszűnik maga a jog és kötelezettség is; ez az elv ugyan már az idézett szakaszokból következik, külön kimondása azonban nagyobb világosság okáért is nem felesleges.

A §-nak a szolgáltatás mérséklésére vagy fölemelésére, úgy szintén a szolgáltatás módjának (a 264. §-al szemben) változtatására vonatkozó szabálya, megadja a feleknek a szükséges támpontot, hogy ily irányu érdekeiket a bíróság előtt érvényesítsék, még jogerős ítélettel szemben is.

266. §.

Az eltartási kötelezettség természetéből következik a T. azon szabálya, hogy azt a multa nézve érvényesíteni rendszerint nem lehet. Az eltartás a jogosult szükségleteinek kielégítése bizonyos adott helyzetben és időben. A mult szükségleteinek kielégítése a jelenben már a dolog természeténél fogva is lehetetlen.

Mégis a méltányosság és igazság követelménye, hogy kivétel tétessék ezen elv alól akkor, ha az eltartásra képes kötelezettségének teljesítése alól magát kivonta illetőleg annak teljesítésével késett. A kérdés csak az, hogy mely időponttól kezdve lehet a kötelezett késedelmét méltányosan megállapítani.

Az eltartási kötelezettség nem tartozik a határozott időben teljesítendő kötelezettségek közé, mert azt nem lehet előre meghatározni, mikor fog a jogosult oly helyzetbe jutni, hogy eltartásra szorul. Ha tehát a kötelmi jog általános szabályait (1177. §.) alkalmazzuk, az eltartásra kötelezett késedelme és ennek követ-

kezményei akkor állanak be, ha a jogosult őt meg T. a kötelezett felszólítását írja elő, mely e szerint a kötelezett késedelmének.

267. §.

Hogy az eltartáshoz való jogról ne lehessen egyrészt a közérdek — tekintettel a községe hálezettségére — másrészt az eltartási kötelezettség er alapja indokolja.

Minthogy az eltartáshoz a jogosultnak csak sz van joga és a kötelezett is csak az eltartásra szoru ban van szolgáltatásra kötelezve: ebből folyik, hogy jogát másra átruházni, megterhelni nem lehet.

Minthogy az eltartáshoz való jogról lemondani és az eltartásra kötelezett azt akkor, a mikor szükség szolgáltatni tartozik, a tartás előbb való szolgálta menti fel a kötelezettet, ha az eltartás szüksége is annak kiszolgáltatása alól. A kötelezett tartás ujraszo nak kötelezettsége alól csak arra az időre nézve n melyre a 264. §. 1. bek. szerint előre szolgáltatni k

268. §.

Az eltartás joga és kötelezettsége személyes alapulván, akár a jogosult, akár a kötelezett halála szerint megszunik, tehát nem száll át az örökösökre 269. §. esetét.

Ellenben a lejárt tartási összegek vagy az el tartás fejében járó kárpótlás érvényesíthető ugy a örökösei részéről, mint a kötelezett örökösei ellen.

A temetési költségeknek hagyaték hiányában társra kötelezett terhére háritását a kegyelet és közérde azon tekintetei támogatják, melyek magának az eltar lezettségnek elismerésére szolgálnak.

Joggyakorlatunk is ezt az álláspontot foglalja e a szülővel szemben (Dtár. u. f. XXVIII. 93. [1891], 2 [1891.], M. E. H. 2006., 2008., 2009. [1890-91-92.]) 1615., P. L. R. 2. r. 1. cz. 434., 435., Sz. 1846.).

A T. szerint a szülőket első sorban eltartani kötelesek az ivadékok. Ha az eltartásra kötelezett gyermek — özvegy és gyermekek hátrahagyásával — elhal, akkor előállhat az az eset, hogy az első sorban eltartásra kötelezett unokák részére eső vagyon jövedelméből nem telik ki a nagyszülők eltartása.

Méltányos, hogy ily esetben az elhalt gyermek özvegyének haszonélvezete korlátoztassék s abból a vagyonból, a mely az eltartásra kötelezett elhunyt gyermek vagyona volt, a szülő is eltartást nyerhessen. Szükséges ez az intézkedés, mert a T. szerint az eltartási kötelezettség a kötelezett halálával megszűnik s nem terheli a hagyatékot.

Természetes, hogy a haszonélvezet ilyen terhelése csak az özvegy megélhetésének veszélyeztetése nélkül történhetik.

Az eltartás kötelezettségének a rokonokon kívül a gyermek özvegyére való ez a kiterjesztése különösen méltányossá lesz akkor, ha az özvegyi haszonélvezet az ági vagyonból jár ki. Gyakori eset, hogy a szülő még életében felosztja vagyonát gyermekei közt s ezen a vagyonon van az elhunyt gyermek özvegyének haszonélvezete: nagy méltánytalanság volna, ha e mellett a vagyon mellett a szülő éhezni és nyomorogni volna kénytelen.

De ha a vagyon nem is közvetlenül a szülőtől származott, de ágától szállott le: az ágiság szellemének felel meg, hogy a szülő az ági vagyonból eltartást nyerhessen.

A második bekezdésben az eltartás mértékére, módjára, tartamára vonatkozó szabályok megfelelő alkalmazását a jogviszonyok hasonlósága indokolja.

HATODIK FEJEZET.

A szülő és a törvényes gyermek közti jogviszony.

I. Régi jogunk szerint a gyermek atyjának hatalmában volt, míg az alól a fiu felszabadítás - emancipatio — útján, a leány férjhez menetele következtében fel nem szabadult. Az atyai hatalom ekkép a gyermek teljeskoruvá váltaival ipso jure meg nem szűnt és hatálya kiterjedt az atyai hatalomnak alá-

vetett fiugyermek gyermekeire is. Felszabadulhatott a fiu az atyai hatalom alól az atya akarata ellenére is, midőn az atyát jogos okokból az ősi vagyon megosztására a törvény rendes útján kényszerithette.

Atyai hatalmánál fogva az atyának teljeskoru gyermeke személyén is nagy fegyelmi hatalma volt, mert testileg fenytthette, elzárhatta, vagy hatósági segélylyel elzárathatta; de ha az atya fiával jogos ok nélkül kegyetlenül bánt, vagy fiát büntett elkövetésére kényszeritette, emiatt atyai hatalmát elveszthette. Törvényes képviselője is volt az atya a hatalma alatt álló gyermeknek, de nem minden ügyében. A teljeskoru, sőt a már törvényes koru gyermeknek is volt bizonyos ügyekben, különösen a maga kereste vagyon felett szabad rendelkezési joga, a teljeskoru pedig önállóan perben is állhatott a személyére vagy saját vagyonára vonatkozó perekben. Gyámnevezési joga nem az atyának mint ilyennek, hanem az atyai hatalmat gyakorlónak volt, miért is ha az atya maga is még atyja hatalmában volt, gyámnevezése a nagyatya atyai hatalmával szemben nem érvényesülhetett. Viszont a nagyatya gyámnevezése hatálytalan maradt, ha a hatalmában volt unokáinak atyja élt, mert a nagyatya halálával unokái atyjuk atyai hatalma alá kerültek. Gyermekeének anyjáról reá szállott vagyonát az atya azonban csak mint gyám és gondnok kezelte és csak a gyermek teljeskoruvá váltáig. A jövedelmekről ugyan nem volt köteles számot adni, legalább nem az 1715. évi LXVIII. t.-cz. óta. Az anyai örökség kezelésétől az atya, mint más gyám a törvény rendes útján meg volt fosztható, ha azt rosszul kezelte, kivált ha újabb házasságra lépett, de a gyámságtól megfosztás daczára gyermeke feletti atyai hatalma érintetlen maradt.

Bármily nagy hatalma volt is azonban az atyának gyermeke személye felett, a nevelés joga nem tartozott az atyai hatalommal járó jogok közé, mint ez a Hkv. I. r. 51. cziméből következtethető, mely az atyai hatalom jogositványai között a nevelési jogot fel nem sorolja.

Az atyával a nevelés jogában és kötelességében az anya is osztozott. A Hármaskönyv ezt ugyan nem jelenti ki kifejezetten jogszabály gyanánt. De ennek az az oka, hogy a nevelést a szülők oly természetes jogának és kötelességének tartották őseink, melyet törvénynyel nem szükséges szabályozni. A Hkv.

(Prolog. 9. czim 2. §.) mondja is, hogy nem is lehet olyan törvényt alkotni, melynél fogva a szülők ne neveljék gyermekeiket. Közvetve az 1723. évi CV. t.-czikk is megerősíti, hogy a nevelés joga mindkét szülőt együtt és egyaránt megilleti, mert általában a szülőket kötelezi, hogy gyermekeiket jól neveljék és makacs gyermekekkel szemben a szülők támogatására utasítja a hatóságokat.

Régibb jogiróink felfogása is az, hogy mindkét szülőnek együtt és egyformán van joga a közös gyermekeket nevelni. Igaz, hogy némely író azt vitatja, hogy az anyát az atyai hatalom, még az atya halála után sem illeti meg, s hogy az atyai hatalom mellett az anya külön szülői hatalmáról szólni nem lehet. Ámde ezek figyelmen kívül hagyják egyrészt, hogy az atyai hatalom régente annyira nem volt egyenlő a szülői hatalom fogalmával, hogy az atyai hatalom ipso jure nem foglalta magában a szülői nevelési jogot, másrészt hogy az anya nevelési kötelességét az atyai hatalom ki nem zárta. Erészben szembeötlő Huszty (*Jurisprudentia practica*. 1758. I. k. 72. l.) tévedése, ki az anyáknak a nevelés jogából kizárását azzal okolja meg, hogy gyermekeiket elkényeztetéssel megrontani szokták, de az atya halála esetére mégis elismeri gyámi hatalom czimén az anya szülői jogát. Georch (*Honnyi törvény* 1804. I. k. II. r. 71. l.), Frank (*Közigazság törvénye*. 1845. I. r. 177. l.), Dósa (*Erdélyhoni jogtudomány*. 1861. I. k. 67. l.), Suhayda (*A magyar polg. magánjog*. 1869. IV. r. 332. §. 1. jegyz. 383. l.), Wenczel (*Magyar magánjog*. 1874. II. k. 369. l.) szintén kétségbe vonják, hogy az anyát az atyai hatalom szülői hatalom czimén az atya életében vagy halála után megillethetné, mindazáltal Georch, Wenczel (III. k. 370. l.), Suhayda elismerik, hogy az anyának van nevelési joga.

Ellenben Kelemen (*Inst. juris hungarici privati*. 1818. I. k. IX. fej. jegyz. 306. l.). Kövy (*Elementa Jurisprudentiae Hung.* 1823. I. k. 73. l.), Szlemenics (*Elementa juris Hung.* 1837. I. k. 121. l.), Fogarasy (*Magyar közpolgári törvénytudomány*. 1847. I. k. 41. l.). Ökröss (*Ált. magyar polg. magánjog*. 1867. I. r. 247. l.) határozottan azt vitatják, hogy az atya sem életében, sem halála esetére nem rekesztheti ki az anyát gyermekei nevelésének jogából.

Az anya jogállására érdekes concret példa az 1625: LXIII.

t.-cz., mely gr. Thurzó György nádor özvegyét, Czobor Erzsébetet arra kötelezi, hogy unokáit anyjuknak, volt gróf Thurzó Imrénének, akkor Eszterházy Miklós nádor feleségének adja ki.

Az atyai hatalomtól az atya vagy a term. és törv. gyámi tisztról az atya és az anya csak a törvény rendes útján, birói ítélettel volt elmozditható. (Plan. Tab. VIII. dec. 12. Czövek 841.)

A mondottak nyomán ugyan nyilvánvaló, hogy régi jogunkban az atyai hatalom inkább a családfőnek a gyermek, mint tulajdona feletti jogait biztosítani, mint a gyermek érdekeit oltalmazni hivatott intézmény volt. De azért az még sem volt korlátlan tulajdonjog, mert nem volt gyakorolható a gyermek életbevágó érdekei ellenére, sőt a gyermek tulajdon gyanánt birásának jogával már akkor vele járt e tulajdon védelmének nem csupán joga, hanem kötelessége is. Semmi esetre sem biztosította azonban az atyai hatalmat birónak a gyermek saját, külön vagyonának kezelését és haszonélvezetét, sem a gyermek nevelésének kizárólagos jogát. Ezt a feltevést az is támogatja, hogy a szentszékek a házastársak elválasztása esetében a kiskoru gyermekek érdekéhez képest azok nevelését nem ritkán az anyára bízák, bár különben az atyai hatalom megszüntetése kérdésében nem biráskodhattak. A nevelés joga és kötelessége ezek szerint az atyát szülői jogán és az anyjával együtt illette, míg a gyermek külön vagyonának kezelése a jövedelmekről való számadás kötelezettsége nélkül az atyát nem atyai hatalmánál fogva, hanem mint természetes és törvényes g y á m o t illette.

Az anyát régi jogunk az atyával annyiban egyenjogúnak tekintette, hogy bár az atya halálával a kiskoru gyermek az atyai nagyatya hatalma alá került, ha maga az atya is halálakor még annak hatalmában volt; de a gyermek saját vagyonának kezelése az anyát mint természetes és törvényes gyámot, a gyermek személyének mintegy birtoklása és nevelésének joga pedig mint szülőt illette, a mint ez szembeszökőleg kitűnik már Sz.-István II. k. 24. fejezetéből, mely az özvegy anyának kifejezetten biztosítja gyermekei birtokát. A gyámságból ugyan az atyai hatalmat gyakorló atya (tehát, ha még maga is atyja hatalmában volt, nem) az anyát kizárhatta, de csak oly módon, hogy végrendeletileg helyette más gyámot nevezhetett. Ennek a gyámnak hatásköre azonban csak az atyáról a gyermekekre

háramlott vagyon kezelésére szorítkozott, ellenben az anyának a gyermek személye feletti szülői jogait nem érintette. Az atya az anyától a nevelés jogát ép úgy el nem vehette, mint nem állott jogában a férjnek a hátramaradt özvegytől az özvegyi jogot önkényesen megvonni. Ha az atyai hatalmat bíró atya gyámot nem nevezett, vagy az anya a nevezetnek gyámi tisztét törvényes okból megtámadhatta, vagy a nevezett gyám tiszte más okból megszűnt: a gyámi tiszt a törvény erejénél fogva az anyára — mint természetes és törvényes gyámra — szállott. E minőségében az özvegy anya ép oly hatáskörrel birt, mint az atya term. és törv. gyámi minőségében: t. i. nem tartozott a gyermek vagyonának jövedelmeiről sem a gyámság ideje alatt, sem végeztével számolni. Csak ha az anya újra férjhez ment, tartozott más gyám módjára számot adni, de a gyermekek feletti szülői jogain az új házasságra lépés sem ütött csorbát. Megtartotta csorbitatlanul a gyermekei feletti birtokát és nevelés jogát. Gyámi és szülői jogától az anya is csak a törvény rendes útján bírói ítélettel volt megfosztható, csupán biztosítási intézkedések voltak irányában is, mint más tisztétől felfüggesztett gyámmal szemben foganatosíthatók.

Ezek voltak hazai jogunknak a szülők és gyermekeik közti jogviszonyokra vonatkozó főbb elvei az 1877. évi XX. t.-cz. alkotásáig, bár tagadhatatlan, hogy a közel egy évtizeden át érvényben volt osztrák ptkönyv, más európai jogok és a megváltozott társadalmi viszonyok befolyása következtében azoknak az elveknek gyakorlati alkalmazása ingadozó volt, különösen pedig az atyai hatalomban, az atyának, mint szülőnek nevelési jogát is benfoglaltak kezdték venni.

A gyámságról szóló kormányjavaslat az atyai hatalom és az anya természetes és törvényes gyámsága elejtésével mindkét szülő jogállását akkép kívánta szabályozni, hogy mindegyik szülőnek „szülői hatalma” legyen kiskorú gyermekei felett. A képviselőház ezt az újítást el nem fogadta. Visszaadta a törvényjavaslatot a ház közigazgatási bizottságának, azzal az utasítással, hogy azt a hazai jog szellemében, az atyai hatalom és az anya természetes és törvényes gyámságának fentartásával dolgozza át. Az utasítás a régi jog visszaállítására szólt. A törvény egyben-másban mégis különbözik attól.

Abban megegyezik az 1877 : XX. t.-cz. a régi joggal, hogy

az atyának gyermekei felett szószerint „atyai hatalmat ad“, de ez a hatalom, az új törvény szerint, még kevésbé az, mint régebben. Valójában csak a szülői kötelességek teljesítésének eszköze. Inkább kötelesség, mint hatalom azaz jog. Mindenestre mind a kettő elválaszthatatlanul. Lényeges, de korszerű módosulása, hogy a gyermek teljeskorúsága elérével véget ér és nem terjed ki a fiugyermek gyermekeire. Bővül a tartalma azzal, hogy az új jog gyermekei vagyonának kezelését az atyának atyai hatalom jogczimén és nem mint természetes és törvényes gyámnak juttatja. Szintén az atyai hatalom jogosítványakép adja az atyának azt a jogot, hogy halála esetére kiskoru gyermekei számára gyámot nevezhet, de ezt a jogot megtoldja azzal, hogy a gyámságból ki is zárhat valakit. Ez az utóbbi rendelkezés arra a félreértésre is okot adott, mintha a törvény az atyát arra is feljogosította volna, hogy az anya mellőzésével nemcsak gyámot nevezhessen, hanem az anyát a gyámságból mindenkorra és gyermekei feletti szülői jogaiból is kizárhatja, a mi jelentős ujitás lett volna, szemben a régi joggal, mely az atyának csak a gyámnevezés jogát adta meg. De a nélkül, hogy a törvényes gyámságra hivatottakat, különösen az anyát, attól a szülői jogától, hogy gyermekeit magánál, birtokában tarthassa, megfoszthatta volna.

Abban viszont megegyezik a gy. törvény (10. §.) a régi joggal, hogy az atyának a gyermeke személye feletti felügyelet és a nevelés jogát szülői jogon adja, eltér azonban tőle, hogy a fegyelmi hatalmat, nem az atyai hatalom jogán, hanem a nevelési jog eszközekép egyidejűleg mind a két szülőnek juttatja. A gy. törvény 26. §-a ugyan az atyai hatalmat az anya nevelési jogát kizáró gyanánt látszott megállapítani. De hogy ennek csak az a jelentősége, hogy véleményeltérés esetében az atya akarata a határozó, nemcsak a 10. §. szabálya, de a 13. §. is bizonyítja, mely a szülők különélése esetére is biztosítja az anyának azt a jogot, hogy 7 éven aluli gyermekei, illetőleg azt a kort meghaladott leánya gyermekeinek gondját viselhesse.

Az anyát az atya halála esetére megillető jogok tekintetében is a régi jognak nyomán haladt a gy. törvény. Szerinte is, a gyámi tiszt, nevezett gyám hiányában az anyát ipso jure megilleti. Ezért az anyának a gyámi tisztben való gyámhatósági megerősítése csak rendszabálynak és nem jogszabálynak tekint-

hető, vagyis megerősítés előtt is bírja az anya a *jus tutelae*-t. De az a különbség megvan a régi és az új jog közt, hogy az utóbbi szerint bizonyos okokból az anyát a gyámságból a gyámhatóság kizárhatja, vagyis mielőtt még a tisztétől elmozdításra okot adott volna; sőt az anya a gyámságból kizárható olyan okból is, a mi miatt az atya atyai hatalmától meg nem fosztható. Pld. az az anya, ki csőd alatt áll, vagy a kinek a szülője, testvére perben áll a gyermekkel, míg az atya ugyanez esetekben is megtartja atyai hatalmát. Vagy a gyermekei feletti gyámi tisztétől megfosztott anya, későbbi házasságából származott gyermekeinek sem lehet gyámja, míg a valamely gyámságtól vagy valamely gyermeke feletti atyai hatalmától megfosztott atya másik gyermeke, pld. egy másik házasságból származott gyermeke feletti atyai hatalmát csupán az okon el nem veszti.

Gyengébb az anya gyámi joga az atya atyai hatalmánál a részben is, hogy utóbbi ideiglen szünetelhet, sőt megszüntetése esetében is, az ok megszüntével visszaállítható, míg az anya gyámi jogaiba visszahelyezését, — ha az akadály el is hárult — nem követelheti, kivéve, ha a helyébe rendelt gyámot a gyámhatóság ideiglenesen, az anyát a gyámi tisztben gátló ok megszüntéig, rendelte ki. Ha az atya gondnokság alá került, vagy egy évnél hosszabb szabadságbüntetésre ítéltetett, csak atyai hatalmának gyakorlata függesztetik fel és a felfüggesztés okának megszüntével atyai hatalma gyakorlatába ipso jure belép. Az anya ez esetekben elveszti mindenkorra a gyámságot.

Még nagyobb a különbség a régi és új jog közt az atyai hatalom és az anya gyámságának megszüntetése tekintetében. Régi jogunk szerint úgy az atya atyai hatalmától, mint az anya gyámi tisztétől csak bírói ítélettel volt megfosztható. A jogérvényesen megszünt vagy megszüntetett atyai hatalom többé fel nem éled, valamint az anya gyámsága sem. Az új jog szerint az atya atyai hatalma ugyan közigazgatási uton megszüntethető, de az ellen az atya bírói uton jogorvoslattal élhet. Ellenben az anyát az új jog ettől a jogorvoslattól a gyámi tisztre vonatkozólag mindenestre megfosztja. Még szülői jogai-ban szenvedett sérelmei orvoslását sem keresheti bírói uton. Legalább eddig nincs az ellenkező elvet kimondó bírói ítélet.

II. A T. a szülő és gyermek közti jogviszony szabályozá-

Az atyát kiskoru gyermekei felett atyai hatalom illeti (147.), mely csak kivételes okokból, a gyermek érdekében, birói határozattal hosszabbitható meg a gyermek nagykoruságán túl is (173.).

Atyai hatalmánál fogva az atya kisk. gyermekeinek törvényes képviselője (152.) és vagyonának törvényes kezelője (149.), de számadás kötelezettsége mellett, mely alól csak kivételesen, jövedelem-felesleg hiánya esetében, mentheti fel a gyámhatóság (150.). Törvényes képviselői és vagyonkezelői minőségben ugyanazoknak a korlátozásoknak van alávetve, mint a gyám (152.).

A kiskoru személyére nézve az atyának az a nevezetes joga van, hogy gyermekének életpályáját egyedül ő határozza meg, de a már serdült gyermek az atyai rendelkezés megváltoztatását kérheti a gyámhatóságnál (148.). A kiskoru gyermek egyedül az atya beleegyezésével köthet házasságot, míg ha az anya gyám is, az ő beleegyezésén kívül a gyámtárs és a gyámhatóság beleegyezése is szükséges (49.). Gyermekeit örökbeadhatja az anya beleegyezése nélkül is; a gyermek és az anya érdekének védelmére csupán az szolgál, hogy az örökbefogadási szerződés kormányhatósági megerősítésre szorul (181.).

Az atya kiskoru gyermekei számára végrendeletben gyámot nevezhet, az anya nem (196.). A végrendeleti gyám, sőt az atyai nagyatya is megelőzik az anyát a gyámságban (198.), de a gyermek nevelése és gondozása ez esetben is az anyát illeti, még újra férjhezmenetele esetében is, de a gyermek érdekében ettől a jogától megfosztható (218.).

A gyámi tisztet az anya egyedül soha sem viselheti, hanem csak melléje rendelt segédgyámmal együtt (211.) és ujraférjhezmenetele esetében csak a gyámhatóság jóváhagyásával tarthatja meg (255.). Számadás köteles, mint más gyám, nincs haszonélvezete a jövedelemfeleslegen.

Atyai kötelességei elmulasztása esetében az atyát atyai hatalmától a gyámhatóság (gyámbiróság) megfoszthatja (177.). Az anya is gyámi tisztétől mint más gyám, valamint szülői jogaitól gyámhatósági uton elmozditható. Minthogy azonban Ausztriában a gyámhatóságot a bíróságok gyakorolják, mégis mindkét szülő jogai egyaránt részesülnek birói oltalomban.

Mint látjuk, még az osztrák jog is — mely különben a

nak is megadott „atyai hatalom” alatt tulajdonkép egy mindkét szülőt gyermekeik személye felett egyaránt megillető szülői jogot ért, melyről — mert egyuttal kötelessége is — nem lehet lemondani. A gyermek vagyonának kezelése a házasság ideje alatt ugyan szintén az atya szülői hatalmával járó kötelesség, de az anya halála után már csak gyámi tisztt, melytől, ha rosszul gyakorolja, a családtanács is elmozdithaja. Ellenben a gyermek személye feletti szülői jogaitól a Code civil szerint az atya el sem volt mozditható, csupán a Code pénal 335. art. esetében, t. i. ha a gyermeknek erkölcstelenségre csábítása miatt elítélték, vesztette el a törvény erejénél fogva az atyai hatalmat. Csak a már említett 1889. évi törvény sorozza a törvényes képviselőt, vagyonkezelést, haszonélvezet, törvényes gyámság, végrendeleti gyámnevezés jogait az atyai hatalom jogositványai közé, midőn az atyai hatalomtól való megfosztás esetében a nem szorosan a gyermek személyére vonatkozó jogok elvesztését is kimondja, a mi nem zárja ki, hogy az atya vagy az anya, az atyai hatalomtól való megfosztás nélkül is, elveszthetik a törvényes vagyonkezelés vagy a gyámság jogát a családtanács és bíróság intézkedése következtében.

Régi jogunk és a francia jog közti nagy hasonlatosság szembeszökő. A mi jogunk szerint is az atya halálával az atya a gyermekre anyai ágról szállott vagyonra nézve természetes és törvényes gyámmá lett számadási kötelezettség nélkül, tehát haszonélvezeti joggal. Az atya halálával az anya ugyanoly jogokkal lett természetes és törvényes gyámmá, hacsak az atya gyámot nem nevezett. Ennek a gyámnak tiszte azonban csupán a vagyon kezelésére szorítkozott és az anyát a gyermek személye feletti szülői jogaiból az atya ki nem zárhatta vagyis az anya mellőzésével nevezett végrendeleti gyám nem sokkal birt több joggal, mint a francia jog szerint az atya által az anya mellé rendelt conseil. Különösen pedig régi jogunk a szülői jogokat administratív intézkedéssel megszüntetni meg nem engedte, hanem bírói ótalom alá helyezte.

Még közelebb áll hazai jogunkhoz az olasz ptkönyv. E szerint is a gyermek nagykorúságáig atyja hatalma alatt van, a ki azt a házasság fennállása alatt egyedül gyakorolja. Mihelyt azonban képtelenné válik reá, vagy ha meghal, a törvény erejénél fogva azonnal helyébe lép az anya. Az a szülő, a kit az atyai

mindig egész mivoltában. Így különösen a haszonélvezet joga csak kivételesen száll át az anyára az atya életében.

Ez nagyjából így van nálunk is. De ismer a német ptkönyv mint a mi jogunk is külön szülői jogot, mert a szerint is úgy az atya, mint az anya a gyermek személye feletti felügyelet és nevelés jogával akkor is bírhatnak, ha magát a szülői hatalmat nem gyakorolják. Így az atya megtartja a felügyelet és nevelés jogát, bár szülői hatalma nyugszik, mert cselekvőképtelen, gyámság alatt van vagy részére gondnok rendeltetett ki. Az anya szülői joga, mondhatni különös anyai joga pedig elismerést nyert az által, hogy gyermeke felett a felügyelet és nevelés joga megilleti az atya szülői hatalma mellett is, valamint akkor is, midőn a szülői hatalmat kiskorúsága, gyámság vagy gondnokság alatt léte vagy újabb házasságra lépése miatt nem gyakorolhatja, vagy a szülői hatalom gyermeke felett, mert az törvénytelen származásu, egyáltalán meg nem illeti. Nálunk is az anyának az atyával együtt van felügyeleti és nevelési joga; (gy. t. 10.) és meg van ez a joga, ha nem is gyám (gy. t. 37.).

Nincs tehát semmi ok, hogy a családjog reformjánál az eddigi jogunk követte iránytól eltérjünk, mért csak annak helyességét bizonyítja, hogy a legnevezetesebb külföldi jogok reformja éppen abban az irányban történt. Sőt ellenkezőleg e fölismerés kell hogy arra indítson, hogy azzal a helyes iránynyal szemben gyámi törvényünkbe került következetlenségeket kiküszöböljük. E részben már jó példával előttünk járt az 1791. évi LXVII. t.-cz. által kiküldött országos bizottság, a melynek már szintén az volt a javaslata, hogy az anyát az atya halála után a gyámság feltétlenül megillessen, vagy hogy abból az atya se zárhassa ki és hogy a gyámnevezéshez mindkét szülőnek legyen joga, vagyis már szintén a szülők egyenjogusításának szószólója volt.

III. Az embernek az a veleszületett, állati természetéből származtatható ösztöne, a mely önvéréhez, magzatjához ragaszkodásra ellenállhatatlanul készíti, vagyis maga a természet a legbiztosabb utmutatója a szülők és gyermekek közti jogviszonyok helyes rendezésének. A szülőnek magzatjához való ösztönszerű vonzódása, a természetnek ebben megnyilatkozó ereje örködött a gyermekek felett azoknál a népeknél is, a melyeknél a családfő a hatalmának alája vetett gyermek felett élethalál ura volt.

Bár pl. a régi római patria potestással szemben a gyermek jóformán jogtalan volt, mert az atya úgy bánhatott vele, mint tulajdonával (eladhatta, megsemmisíthette), azért a római atyák is szeretettel gondoskodtak gyermekeikről, ha törvény nem is parancsolta; a rómaiak erkölcsi érzése is felháborodott a gyermekekkel kegyetlenkedő atyákon, ha a törvény az atyát nem is büntette miatta. A patria potestas szertelensége nem épen vad erkölcsi felfogásnak a bizonyossága, inkább azé a szinte babonás kegyeleté, melylyel a régiek a szülői szeretet fensége előtt meghajoltak és annak a tudatnak, hogy a szülői szeretet a legmegbízhatóbb őrzője a gyermekek jólétének.

A vallás, az erkölcs, a műveltség oszlopain nyugvó mai világban sem állítható a szülő és gyermek közti jogviszonyok rendezése biztosabb alapra, mint ama titokzatos természeti erőre, mely a szülői szeretetben rejlik. Ez az erő adja valóban az államnak a polgárait. Az ivadék fentartásának ösztöne nélkül elpusztulna az ivadék. Nincs az a bölcs, az a szigorú törvény, mely inkább volna képes a gyermekek érdekei megóvását biztosítani, mint a szülőbe a természetoltotta szeretet gyermekéhez. Az állam nem tehet egyebet mint hogy a természet rendjéhez alkalmazkodjék, már csak azért is, mert ereje legfeljebb arra képes, hogy azokban a szerencsére ritkább esetekben, a mikor a gyermeknek természetrendelte gondviselője természeti vagy természet elleni okokból hiányzik, azt lehetőleg pótolja.

A mint tehát természet által reá rótt kötelessége, természetadta joga is a szülőnek, hogy gyermekének gondját viselje. És a mint természetes, eredeti joga a szülőnek, úgy viszont ilyen a gyermeknek az a joga is, hogy a szülő viselje gondját.

A házasság intézményében erkölcsi és jogi alapot nyert az ember fajfentartási ösztöne. Az egymással házasságot kötött férfi és nő nemi egyesülése következtében létet nyert gyermek tekintetében jogviszony támad nemcsak közte és nemzői, hanem utóbbiak közt is reá vonatkozólag; nemcsak a nemzés közös ténye, hanem házasságuk következtében is. Mindkét házastársnak egyaránt joga és kötelessége a házasélet, mindkét szülőnek egyaránt gyermeke a gyermek. Egyenlő jogalapon egyenlő jogokkal kellene birniok a szülőknek a gyermek felett, úgy egymásközti viszonyukban, mint a gyermekkel szemben. Sőt az

anya joga, az atyáéval szemben erősebbnek látszik. Hosszu időn át vérével táplálja az anya méhében magzatját, míg nagy fájdalmak, nem ritkán egészsége, élete árán világra hozza. Azután is jóformán az anya odaadó gondozásától függ a léte. A terhesebb kötelezettség megindokolná az anya jogának elsőbbségét az atyáé felett.

A T. annyira nem megy, hogy az anyának a törvényes gyermek személye felett az atyáénál erősebb jogot adjon; sőt annyira sem az atya és anya egyenjogúságának elismerésében, mint Huber, vagy éppen Laurent javaslata. Huber javaslata szerint ugyanis a szülői hatalom a házasság fennállása alatt, a szülőket közösen illeti oly értelemben, hogy azt az atya, mint a család feje, az anya pedig mint a háztartás vezetője és a családi közösség organuma gyakorolja. Ez elvből folyólag a gyermek nevelésének, életpályájuk és vallásuk meghatározásának a házi fegyelem és a gyermek házasságába, örökbefogadásába való beleegyezés joga közösen illeti a szülőket. A gyermek vagyonának kezelése és haszonélvezete is közös joguk, sőt mindegyikük abban a mértékben, a melyben a szülői hatalmat gyakorolni jogosítva vannak, a gyermeknek törvényes képviselői is. Laurent javaslata is osztatlan, egyenlő szülői hatalmat ad az atyának és az anyának és éppen ezért köztük véleményeltérés esetében a döntést a bíróságra bizza (357., 358.).

Laurent javaslatát — bár következetes — nem volna ajánlatos követni. Áll ugyan az, hogy elismerve ugy az atyának, mint az anyának azt a jogát és kötelességét, hogy gyermeküknek gondját viseljék, tulajdonkép a gyermekre vonatkozó bármely intézkedést egyik is, másik is csupán a másik egyetértésével vehetné foganatba a másik szülői jogának sérelme nélkül. Ámde ez a gyakorlatban szembeötlőleg visszás eredményekre vezetne, mert vagy valamely elodázhatlan intézkedést az egyetértés létrejöttéig függőben kellene tartani, vagy egyik vagy másik részről hatalmaskodásra vezetne. Ezért hívja Laurent vita esetében a bírót segítségül. Egyrészt a gyengébb szülőt igaztalan hatalmaskodás ellen meg akarja védeni, másrészt a gyermek érdekében biztosítani kívánja, hogy az ellentétes vélemények közül a gyermekre kedvezőbb jusson érvényre.

Ha győzné is az állam, hogy a tapasztalat szerint jelentékeny dolgok felett is támadó családi háboruságokat hatalom-

Mellőzhetetlen azonban, hogy az elvileg egyenjogu szülők közti véleményeltérés esetében a döntés a család kebelében történjék. Nincs ellenmondás abban, hogy ezt a döntést az egyik szülőre, az atyára bizzuk. Ez nem azt jelenti, hogy tulajdonkép az anyának csupán *votum consultativuma* van. Az anya jogosan és kötelességszerűen jár el, ha gyermekét neveli, vele szemben a házi fegyelmet gyakorolja, bár az atya megtiltaná is neki. De ha valamely intézkedésre kerül a sor, az anyának meg kell hajolnia az atya rendelkezése előtt. Mert az atya a család feje. Neki kötelessége első sorban a család jólétéről gondoskodni, a család tagjait oltalmazni. A vélelem is a mellett szól, hogy élettapasztalata, ereje nagyobb, mint a nőé. Jogos tehát a feltevés, hogy rendszerint az ő véleménye az, melynek érvényre jutása inkább felel meg a gyermek érdekeinek, mint az anyáé.

A gyermeknek képviselőt sem lehet a szülők közt megosztani, még a gyermek személyére vonatkozó ügyekben sem oly módon, hogy mindegyik képviselőre egyformán jogosítottnak tekintessék, mint a mikép pl. a cég jegyzésére egyaránt jogosult cégtársak bármelyike által vállalt kötelezettség valamennyi társat kötelezi. Az életben kétségtelenül úgy áll a dolog, hogy midőn az anya — a kinek *proprio jure* van joga gyermekére felügyelni, őt nevelni — idevágó intézkedéseket tesz, tulajdonkép a gyermek képviselőtében is jár el és az atya, mint a gyermek képviselője nevében is eljárónak kell tekinteni. A tényleges állapotból, különösen az anya saját jogából származó ez az eredmény azonban nem teszi szükségessé, hogy az anyának kifejezetten képviselői jog is jusson, a mi harmadik személyekkel szemben visszásságokra, a gyermeknek pedig kárára szolgálna, mert ellentétes intézkedések tárgyává válnék kifejezett képviselői jogosultság nélkül is. Az anya intézkedései úgy a család körén belül, mint kifelé, a gyermek képviselőtében történeteknek fognak vétetni mindaddig, míg azok az anyát megillető nevelési jog terén mozognak és az atya más rendelkezése által érvényen kívül nem helyeztetnek. Pl. az anya elviszi beiratni gyermekét az iskolába. Bizonyára azt senki sem fogja kívánni, hogy az anya az atya részéről erre való megbízatását igazolja oly célból, hogy utóbb az atyától a tandíj jogosan követelhető legyen. De azért az anyának esetleg az atya által

ellenzett fenti eljárása nem akadályozhatja az atyát, hogy a gyermekét más iskolába helyezze az anya beleegyezése nélkül is.

Különös figyelmet érdemel azonban Hubernak az a javaslata (297., 304.), mely szerint a házasság felbontása esetében a szülői hatalom jogán a gyermek képviselte is azt a szülőt illesse, a kire gondviselését bíztuk. Mert bizonyos az, hogy akkor, midőn ily esetben a nevelés közvetlen joga egyedül az anyát illeti, magának a gyermeknek az érdeke is megkívánja, hogy az anya törvényesen képviselhesse is a nevelés körébe tartozó ügyekben.

Ebben az esetben sem szükséges azonban a törvényes képviseletnek a szülők közti megosztásáról gondoskodni. Nem szükséges ahhoz, hogy a közvetlen gondozás és nevelés jogát egyedül gyakorló anyára a képviselet joga is átszálljon. Magától értetik, hogy ha a nevelés joga egyedül őt illeti, megteheti a saját jogán mindazokat az intézkedéseket, a melyeket tenni jónak lát, épugy, mint joga és kötelessége megtenni bármely harmadik személynek, a ki valamely gyermek gondozását és nevelését elvállalta. Felesleges, hogy e célból kifejezetten a gyermek törvényes képviselője legyen, bár a nevelés körére korlátozott hatáskörrel, mert enélkül is jogosan képviseli a gondozásra és nevelésre nyert megbízatás jogán az ezek körébe eső ügyekben. Ma sem csinál az különös nehézséget, hogy az anya gondozásában lévő gyermeknek az atya a törvényes képviselője.

Megfontolást érdemel mégis az a kérdés, nem volna-e helyén az anyának gyermeke gondozásához és neveléséhez való jogát a házasság fennállása alatt olykép biztosítani az atyával szemben, hogy utóbbi legalább a zsengekoru gyermeket ne vonhassa el az anya gondviselése alól? Pl. midőn az atya nem engedi meg az anyának, hogy a gyermeket maga szoptassa, vagy gondozza, hanem oda adja másnak, esetleg a házon kívül, szoptatásra vagy dajkálásra. Ily eljárás mindenesetre mélyen érinti az anya szülői jogát és a gyermek létérdekét.

A T. még se látta tanácsosnak, de szükségesnek sem efelől külön rendelkezni. Végre képzelhető, hogy az atya intézkedése a gyermek érdekeinek megfelel. Ám ez esetben helyén van, hogy mint családfő akaratának fogamatot szerezzen. Ha pedig eljárása szülői és hitvestársi hatalmával való visszaélés

gyanánt volna neki betudható, akkor az anya ez esetben sem tehet egyebet, mintha a férj más nemű visszaélése ellen kell a hatóságnál orvoslást keresnie, a házassági közösség ideiglenes vagy végleges felbontása útján. Mert a családfővel szemben a családi életközösség körében a hatóságnak amugy sincs módjában a családfő visszaéléseit meggátolni és azokat tiltó rendelkezéseit végrehajtani.

Legfeljebb arra az esetre kellene az anya szülői jogai biztosításáról külön gondoskodni, midőn a szülők birói felhatalmazás nélkül ugyan, de tényleg tartósan és szándékosan külön élnek.

A gy. törvénynek (13.) van ezt az esetet szabályozó és igen gyakorlatinak látszó rendelkezése, melyet mégis a T. mellőzött, mert az atya családfői állásával megegyeztethetőnek nem tart. Az idézett §. ugyanis az esetben, midőn a házastársak az életközösséget tényleg megszakították anélkül, hogy gyermekeik melyikük által való gondozására nézve megegyeztek volna, a gyámhatóságra bizza, hogy a gyermekekre vonatkozólag a szülők közt támadt vitát ideiglenesen eldöntse addig is, míg az esetleg valamelyikük által indítandó válópör során a bíróság ítelt volna. Ez a rendelkezés egymagában nem volna kifogásolható főleg abban az esetben, midőn válópör nincs is folyamatban a szülők közt. A gyermekek és a szülők érdekében mihamarabb, legalább ideiglenesen véget kell vetni a vitának. Az ellen sem lehet kifogást tenni, hogy korlátokat emel a gyámhatóság szabad elhatározása elé avval, hogy az anya gondozásában hagyatni rendeli a leány- és a 7 éven alóli fiugyermekeket és csak fontos okokból — a mik alatt valószínűleg a gyermekek érdekét érti — engedi meg az általános szabálytól eltérő intézkedést. A rendelkezés azonban mégis hézagos, azért, mert mintegy felhatalmazza az anyát, hogy az atya gondozása alól elvonhassa a gyermekeket akkor is, ha ő maga jogtalanul hagyta el a férje házát és a gyermekek érdeke nem is követeli, hogy az atyai házat elhagyják. Ma azzal a biztos tudattal viheti el magával a férje házát jogos ok nélkül elhagyó anya a fentemlitett koru és nemű gyermekeit, hogy az atya még azok eltartására köteleztetni is fog. Vagyis a mai törvény — az atya atyai hatalma és családfői joga ignorálásával — az anyának a házasság fennállása alatt is a gyermekek egy része felett külön anyai jogot

határait. Szertelen kiterjesztésük, mint korlátozásuk egyaránt a gyermek érdekeinek rovására volna.

A T. a természet utmutatását követve, a gyermek személyét teljesen a szülők és pedig míg törvényes házasság által egybekötve együtt élnek úgy az atya, mint az anya gondjára bizza. Megbizik a szülőkben, hogy gyermekeikről tőlük telhetőleg jól fognak gondoskodni. Hogy ebbeli kötelességüknek a szülők megfelelhessenek, biztosítja nekik, hogy a gyermeket physikailag is hatalmukban tarthassák, neveljék belátásuk szerint, felruházza őket felette fegyelmi hatalommal. Nem tartja szükségesnek ellenőrizni a szülőt, nem kéri tőle számon, hogy mint teljesíti kötelességét, mert teljes bizalommal van iránta, hogy tőle telhetőleg teljesíteni fogja.

De a tapasztalat a szülőbe vetett bizalmat nem minden esetben igazolja. Előfordul, hogy a szülő, a helyett hogy gyermekét jóra nevelné, rossz példaadással ő maga tereli a bűn útjára; gyermeke egészségét, életét a szükséges tartás, gondozás megvonásával, kegyetlen bánásmódjával veszélyezteti; nem taníttatja hasznos ismeretekre, megélhetését biztosító kiképeztetéséről nem gondoskodik. Szóval előfordul, hogy a szülő jogaival, vagy visszaél vagy kötelességeit egyáltalán nem teljesíti és ekkép kötelesség ellenes cselekvésével vagy mulasztásával a gyermek életbevágó érdekeit súlyosan megsérti.

Mindazáltal az állam a gyermek érdekei megvédése céljából praeventiv módon csak tökéletlenül gondoskodhatik. Az, hogy vannak szülők, kik kötelességeiket nem teljesítik, nem igazolná az állami beavatkozás okozta méltánytalanságot a jó szülőkkel szemben, a kiknek elég gondot ad kötelességük odaadó teljesítése. Az állam beavatkozása csak megnehezítené, sőt a nevelés sikerét veszélyeztetné, mert a szülői tekintély megingatásával és a családi élet bensőségének megzavarásával járna. Ily beavatkozást egymagában az sem igazolná, hogy a szülő eljárása gyermekével szemben a célszerűség szempontjából kifogásolható.

Az államnak nincs módjában milliónyi család beléletét ellenőrizni, milliónyi szülő nevelési rendszerét megvizsgálni. Még ha minden gyermekre alkalmazható nevelési normatívumot képes is volna megállapítani, szabályzata végrehajtását ellenőrizni és biztosítani egyáltalán képtelen volna.

Az állam már csak akkor léphet fel a szülő ellen, ha arról győződik meg, hogy a gyermek és általa az állam életbevágó érdekeit veszélyezteti a szülő eljárása. A gyermek és az állam érdeke az, hogy a gyermek majdan hasznos tagja legyen a társadalomnak. Ezt a célt csak úgy lehet elérni, ha a gyermeket jó erkölcsűnek nevelik, ha testi fejlődéséről és kiképezetéséről kellőleg gondoskodnak. Ha a szülő ezzel a céllal nyilvánvalóan ellenkező eljárást követ, az államnak a saját érdekében is kötelessége elhárítani az e célt megghiúsító akadályokat. Vagyis, ha ily akadály magának a szülőnek a viselkedése, annak ártalmatlanná tételéről kell gondoskodnia vagy az által, hogy a szülőt helyesebb útra tereli, vagy a szülő befolyása alól a gyermeket elvonja.

De mindazok az intézkedések, melyek a gyermekek érdekeinek a szülőkkal szemben is megóvására szükségesek, nem tartoznak csak a magánjog körébe. A gyermekvédelem részben a közigazgatás és a büntető jog feladatát is képezi. A gyermekek vallása, neveltetése, kötelező oktatásuk, a testi épségük biztosítására szolgáló törvényes rendelkezések, (pl. a kötelező gyógyíttatás, az ipari munkákra alkalmaztathatás helyének és idejének megállapítása) mind a közigazgatás feladatai. A szülőnek gyermekeik családi állását, erkölcsiségét, testi épségét veszélyeztető vagy sértő cselekedeteik megtorlásáról és ekkép a büntetéssel fenyegetés által azok lehető megakadályozásáról a büntető jognak kell gondoskodnia.

A gy. törvény szerint az atyának atyai hatalma felfüggeszthető, korlátozható és megszüntethető. Felfüggesztetik az atyai hatalom, ha az atya gondnokság alá kerül, vagy ha az atya büntett vagy vétség miatt egy évnél hosszabb ideig tartó szabadságvesztésre ítéltetett. (Gy. t. 22.) Bár a gy. törvény nem mondja, de az önképviselési jog korlátozásából következik, hogy a kiskoru atyának, valamint annak az atyának sincs atyai hatalma, a kinek teljeskoruvá vált a felfüggesztetett vagy kiskorusága meghosszabbított. Vitas kérdés, vajjon a felfüggesztés ideje alatt az atyai hatalomban foglalt minden jog gyakorlata, nevezetesen a szülőnek a gyermek személye feletti felügyeleti és nevelési joga is szünetel-e? Megoldása attól függ, vajjon a gy. törvény szerint az atya nevelési jogát az atyai hatalomban benfoglaltnak lehet-e tekinteni, jöllehet a gy. törvény

10. és 15. §§-ai egybevetéséből az ellenkezőre lehet következtetni.

Az atyai hatalom a gy. törvény szerint egyik-másik jogosítványa tekintetében korlátozható. Így képviseleti jogának érdekellentét okából egyes ügyekben kizárásán kívül, — az atyától elvonható a gyermek vagyonának kezelése, ha az atya csődbe kerül, ha az atya hitelezői a gyermek vagyonának jövedelmeit lefoglalják, ha az atya tékozlás miatt volt gondnokság alatt, vagy hamis vagy vétkes bukás miatt el volt ítélve. Ugyanez esetekben az árvaszék a vagyonkezelés elvonása helyett az atyát számadásra kötelezheti.

Megszüntethető az atyai hatalom a gy. törvény szerint, ha az atya a gyermek eltartását és nevelését elhanyagolja, erkölcsi-ségét vagy testi jólétét veszélyezteti vagy ha gyermeke vagyonának állagát rossz kezelés által veszélyezteti. A gy. törvény középutat nem ismer. A felhozott okok bármelyike elégséges arra, hogy az atyai hatalom a maga egészében megszüntetessék. Az ügyetlenül gazdálkodó atyát, mert a vagyon kezeléséről le nem mondhat, meg kell fosztani atyai hatalmától és ezzel elveszti a gyermek személyi ügyeiben is a képviselet, a gyámnevezés, a gyámságból kizárás jogát és ha áll, hogy a gy. törvény szerint a nevelés joga az atyai hatalomban benfoglaltatik, a gyermeke feletti felügyelet és nevelésének jogát is. A nevelésnek vétlen elhanyagolása esetében is elveszti az atya atyai hatalmával együtt a vagyonkezelés és haszonélvezet jogát is. Csupán a nevelés jogának ideiglenes megszorításával nem lehet a gyermekben segíteni: ketté kell szakítani köztük egészen a családi köteléket.

Az anyára nézve a gy. törvény más álláspontot foglal el. Az anyának a gyermek személyére vonatkozó szülői és gyámi jogait egymástól megkülönbözteti. Az érdemes anya sem lehet gyám, ha az atya végrendeletileg más gyámot nevezett, sőt a törvényt szó szerint véve nem lehetne gyám oly okokból, amelyek miatt az atya atyai hatalma még csak nem is korlátozható, annál kevésbbé szüntethető meg. (Pl. ha az atya a gyámságból kizárta vagy az anya közel hozzátartozói és a gyermek közti vagyoni érdekellentét okából, vagy csődbejutás, valamely gyámságtól elmozdítás miatt.) Az anya a gyámi tiszttől, ugyanazon okokból mint más gyám, elmozditható közigazgatási uton, tehát elmozditható pusztán hanyag eljárás miatt, a mi még nem elég

vagyonának kezelése ép oly mértékben illeti meg, mint az atyát. Joga annyival nagyobb az atyáénál, hogy a vagyon kezeléséről lemondhat, a mit az atya nem tehet. De míg az atyai hatalom jogkörén az atyának más házasságra lépése nem változtat, az új házasságra lépett anya a vagyon kezeléséről számot adni tartozik. Gyámi tiszte megszűnésére nézve azonban nem az atyai hatalom felfüggesztésére és megszűnésére, hanem a gyámi tiszt megszűnésére vonatkozó szabályok irányadók. A gyermek személyére nézve azonban a felügyelet és nevelés joga nem gyámi tiszténél fogva, hanem szülői jogon illeti meg az anyát (10, 37.).

Az atya és az anya jogállásának e szembeállításából nyilvánvaló, hogy azok sokban megegyezők ugyan, de azért jelentékeny különbség is van köztük. Az a szembeszökő hasonlatosság megvan, hogy az atya atyai hatalma nem tulajdonképi hatalom, hanem a gyermek érdekében gyakorlandó kötelesség is, mely lényegében a gyámi tiszttől csak abban különbözik, hogy nincs állandó ellenőrzés alatt; de az anya természetes és törvényes gyámsága mégis különbözik a tulajdonképi gyámi tiszttől, mert az anyának ahhoz személyes joga van, állandó gyámhatósági ellenőrzés alatt nem áll és gyámi tiszte a gyámolt vagyonának haszonélvezetével is jár. Voltakép tehát az atyai hatalom gyámság és az anya gyámsága nem pusztán gyámság. Már ezért sem látszik találónak az atya jogállását atyai hatalom, az anyáét pedig gyámság gyanánt megjelölni.

De még szembeötlőbb, hogy az említett megjelölések ma már nem találók, hogy tartalmuk a valósággal gyakran egyenesen ellentétben van. Előfordul ugyanis, hogy az atyai hatalmat bíró atya valójában a vele járó jogok egyikét sem gyakorolhatja. Pl., ha a gyermek nevelését a házassági bontó perben a bíró az anyára bizta, a gyermek vagyonának kezeléséből pedig az adományozó vagy a törvény rendelkezése következtében az atya ki van zárva. Ily esetben az atyának, atyai hatalma daczára, tulajdonkép a képviseleti jogon kívül, más fogható joga nincs, mint a gyámnevezés és kizárás joga, de ezeket a jogokat már csak halála esetére gyakorolhatja. Viszont az anya, bár természetes gyámnak mondja a törvény, a gyámságból kizárható oly okokból is, mely miatt az atya atyai hatalmától meg nem fosztható, különösen kizárható az atyának más gyámot nevező ren-

A német ptkönyv ezt a különleges jogot a gyermek személyéről való gondviselés jogának és kötelességének nevezi. A T. ennek a különös jognak megjelölésére tartja alkalmasnak a szülői jog kifejezését, körülbelül avval a tartalommal, a milyen-nel a franczia jog szerint az atyai hatalom bir. A T. szülői jogkép jelöli meg az atyának és az anyának azt a jogát, hogy gyermekét magánál vagyis physikailag birtokában tarthatja nevelheti, fenyitheti. Bár e jogok a szülőnek egyuttal kötelességeit is képezik, mégis azok gyakorlása valóságos jogot tétel fel, és mert az atyát és anyát, mint szülőket illeti meg ez a jog: helyesnek mutatkozik a szülői jog gyűjtőneve alá foglalni a szülőket gyermekük személyére vonatkozó jogokat.

Nem is mutatkozik szükségesnek, hogy valamennyi jogot, a mit az atyának vagy az anyának juttat a törvény, egy névvel jelöljük meg. Ha a törvény kimondja, hogy a szülőket megilleti a gyermek és vagyona gondozásának és személyi s vagyoni érdekei képviselésének, valamint vagyona hasznélvezetének joga, elég meghatározni, hogy e jogokból melyik illeti meg egyidejűleg mind a kettőt, és melyik mikor illeti meg az egyiket vagy a másikat. Pl. a gyermek nevelésének joga megilleti egyidejűleg mind a két szülőt, de véleményeltérés esetében az atya dönt; vagy a házasság fennállása alatt a képviselés, a vagyonkezelés és hasznélvezet joga egyedül az atyát és csak ennek halála után vagy érdemtelenlése esetében az anyát.

Nem szükséges a szülői jogok korlátozására és megszüntetésére tekintettel sem, azoknak egy gyűjtőnévvel való megjelölése. Annál kevésbbé, mert a T. szerint a ritkább esetek közé tartozik, hogy egyidejűleg az azokat birta szülő egyszerre elveszítse valamennyit.

A szülői jog alatt a T. tehát a szülőnek a gyermek személyére vonatkozó jogait (nevelés, gondozás, fegyelmi jog) érti. A szülői törvényes képviselés és a gyermek vagyonára (vagyonkezelés, hasznélvezet) vonatkozó jogok nem vonhatók a szülői jog fogalma alá.

A „szülő“ alatt a T. mindkét szülőt: az atyát és anyát érti; a T. azon intézkedéseinél, a hol csak az egyik szülőről van szó: kifejezetten megjelöltetik az illető szülő: az atya vagy anya, vagy a szülő elé tételik az „egyk“ jelző.

I. A gyermek személyére vonatkozó szülői jog.

270. §.

E §-nak az a rendelkezése, hogy a gyermek atyjának családnévét viseli, kifejezésre kívánja juttatni, egyrészt, hogy a törvényes gyermek atya családjába tartozik, a mint ez mai jogunk szerint is így van (Hkv. I. r. 22. cz.), másrészt, hogy a gyermeknek joga is, kötelessége is atya nevét viselni. Azt is kimondani, a mit a Hkv. idézett helye, hogy a gyermek az atya társadalmi állását követi, a T. nem tartja szükségesnek. A mennyiben ugyanis ma még közjogi szempontból némi kivételes jelentősége van annak, hogy a gyermek az atya társadalmi állását követi (nemesség, érem átszállása) ez a közjogi törvényhozás körébe esik. Magánjogilag is van ugyan jelentősége a társadalmi állásnak (pl. az eltartás kérdésében), de a honpolgárok jogegyenlőségénél fogva, csak a valaki által tényleg elfoglalt, a származástól független társadalmi állás jöhet tekintetbe.

Minthogy arról, hogy a gyermek utónevét ki határozza meg, az anyakönyvi törvény sem szól, czélszerűnek mutatkozik megállapítani, hogy e jog a szülőket illeti meg, illetőleg ezt tenni kötelességük is. Magától értetik, hogy ez a jog azzal a korlátozással illeti a szülőt, melyet a vonatkozó közigazgatási szabályok (Belügyministeri utasítás az állami anyakönyvek vezete-
tése tárgyában 60.000/1895. sz. 56. §.) esetleg egyházának rendelkezései szabnak eléje. (A katolikus egyház keresztnevekül pogány nevek felvételét meg nem engedi.)

271. §.

A T. a szülő és kiskorú gyermek közti viszonyt azon az elvi alapon szabályozza, hogy a szülőnek természetes joga és kötelessége gyermekének gondját viselni, de egyuttal a gyermeknek is veleszületett joga, hogy szülője gondviselésében részesüljön. Ezt a természetes viszonyt a törvényhozónak a társadalom, az állam érdekében sem szabad gyengítenie vagy épen széttépnie, hanem inkább a szülő ama természetes jogának egyuttal szoros kötelezettségévé nyilvánításával meg kell erősítenie.

A törvénynek meg kell tehát adni a szülőnek azokat az eszközöket, melyek szükségesek, hogy jogát gyakorolhassa és gyermekével szemben kötelességeit teljesíthesse.

Ezeknek az eszközöknek az elseje, hogy a gyermek személye a szülő birtokában, hatalmában legyen. A gyermek birtoka nélkül nem teljesítheti azt a legtermészetesebb kötelességét sem, hogy a gyermeket táplálja, életét fentartsa. De a gyermek személye feletti rendelkezés szükséges ahhoz is, hogy a gyermeket felnevelhesse.

Ezért a T. a szülő joga és kötelessége gyanánt megállapítván, hogy gyermeke gondját viselje, reá felügyeljen és őt nevelje, e jog és kötelesség gyakorolhatása végett kijelenti, hogy a szülő határozza meg a gyermek tartózkodási helyét és mindenkitől, a ki szülői joga ellenére a gyermeket tőle elvonja, visszakövetelheti.

A felügyelet kötelességéből következik, hogy a szülő a felügyelet elmulasztása következményeiért úgy a gyermekkel, mint másokkal szemben, felelős.

A szülő ama jogából, hogy a gyermek tartózkodási helyét ő határozza meg és hogy visszakövetelheti bárkitől: következik, hogy az arra hivatott hatóság, t. i. a rendőrség segélyét közvetlenül igénybe veheti a gyermeknek felügyelete alá vagy az általa meghatározott helyre juttatása céljából, ha ezt maga a saját erejével nem volna képes végrehajtani. Nem önbíráskodás, hatalmaskodás tehát a szülő részéről, ha ő maga erő alkalmazásával a gyermeket elveszi attól, a ki jogtalanul visszatartja vagy a makacs gyermeket erőszak alkalmazásával kényszeríti arra, hogy a szülő által neki rendelt tartózkodási helyre menjen. Élhet ezzel a jogával a másik szülővel szemben is, ha utóbbit nem illeti meg a gyermek felett a szülői jog gyakorlása.

Habár az államnak úgy a saját, mint a gyermek érdekében is hivatását képezi, biztosítani azt, hogy a gyermeket szülők jól neveljék vagyis, hogy a gyermek testi jólétéről, szellemi tehetségeinek fejlesztéséről, jó erkölcsökben felneveléséről tőlük telhetőleg gondoskodjanak; mindazáltal, egyrészt felesleges, másrészt lehetetlen, hogy ezt a hivatását az állam olykép kísértse meg betölteni, hogy minden kiskoru gyermek nevelését állandóan hatósági közegek útján ellenőrizze. Lehetetlen, mert erre az állam ereje elégtelen. Felesleges, mert a

szülőnek gyermeke iránti szeretete, mely őt gyermeke javának előmozdítására már a természet erejénél fogva készíti, biztosítéka annak, hogy a szülők tulnyomó többsége kötelességeit ellenőrzés, felügyelet nélkül is teljesíti.

A T. szerint tehát a szülő nevelési joga nem áll a gyámhatóság ellenőrzése alatt, mentes a rokonai vagy hatósági beavatkozástól. A szülő legjobb belátása szerint nevelheti gyermekét. Nincs senkinek joga eljárására felügyelni vagy a maga véleményét reáerőszakolni.

Magának a nevelésnek módját és tartamát a T. nem állapítja meg. Csak általános utmutatást ad, midőn társadalmi és vagyoni viszonyainak megfelelő nevelésre kötelezi a szülőt. Magától értetik, hogy a nevelés a gyermek érdekeinek megfelelő legyen. A mi a tartamát illeti, elvileg a teljeskorúság elértéig tart, habár sok esetben korábban véget ér, mert a tulajdonképi nevelés már bevégeződött. Voltakép csak a nevelési jog gyakorlatának módja változik a köznapi értelemben vett nevelés befejezésével. Pl. engedelmisséget, a míg kiskoru, jogtudor fiától is követelhet az atya, bár házi fenyték alkalmazásával reá nem is szoríthatja. A felügyelet joga és kötelessége is változó, a gyermek kora és értelembeli fejlődéséhez képest. Pl. nem tehető felelőssé a serdült gyermeke által vigyázatlanságból másnak okozott kárért a felügyelet elmulasztása miatt.

Mindazáltal arról a jogáról az állam a szülővel szemben sem mondhat le, hogy kiskoru polgárai erkölcsös és okszerű nevelését, szellemi és testi fejlődésüket megfelelő rendszabályok által előmozdítani és biztosítani ne törekedjék. A szülők sem vonhatják ki tehát magukat nevelési joguk révén azoknak a rendszabályoknak a követése alól, melyeket számos közigazgatási törvényünk a gyermekek védelmére nézve reájuk is kiterjeszt. Ilyenek a kisdédóvásról, a kötelező elemi oktatásról, a gyermekek vallásos neveléséről, a kötelező himlőoltásról és gyógyíttatásról, a gyermekeknek bizonyos koron alul ipari munkára, különösen meghatározott időn túl vagy éjjel való alkalmazásának tilalmáról szóló törvények. Ide sorolhatók a büntető és a kihágási törvénynek a gyermekek erkölcsi és testi épsége ellen irányuló sérelmek büntetésére vonatkozó rendelkezései is. Nagyon helyén volna azonban a gyermekek illetőleg

kiskorúak védelmére szolgáló közigazgatási intézkedések kiegészítése. A családjog keretében ez alig lehetséges. A gyermekek érdeke nincs kellőleg megóva az által, hogy az a szülő, a ki gyermekét csavarogni vagy koldulni engedi, vagy gyermekét arra kényszeríti, hogy életveszélyes mutatványoknál közreműködéssel, vagy erkölcsileg veszélyes helyen és módon (pl. éjjeli mulatóhelyen, mint zenész, tánczosnő, virágárus) tegyen szert keresetre, esetleg a család társadalmi viszonyaira tekintettel szülői jogaitól megfosztható. Célyszerű közigazgatási rendszabályokkal lehet csak és kell elejét venni annak, hogy a gyermekek erkölcsükben és testi épségükben kárt ne szenvedjenek, különösen, hogy erkölcsileg megmértelyezett gyermekek főleg az iskolákban más gyermekeket is meg ne rongthassanak.

Minthogy a nevelés joga a szülőnek egyszersmind kötelessége, ezért arról a szülő jogérvényesen le sem mondhat, sem másra át nem ruházhatja. A nevelés kötelességének ez a jogi természete azonban nem állja útját, hogy a szülő nevelési joga gyakorlatában a gyermek közvetlen nevelését, taníttatását, kiképeztetését, a személyére vonatkozó közvetlen felügyeletet másra ne bízassa, mert ez az intézkedése, ha visszavonhatólag történik, nem egyéb, mint a nevelés kötelessége teljesítésének saját önálló jogánál fogva általa választott módja. Munkaszerződés akár díj kikötésével, akár a nélkül vállalták el a megbízást. Ezért a szülő, még ha visszavonhatatlannak kijelentett szerződésben engedte is át másnak a gyermek nevelését (pl. oly kikötéssel, hogy valamely nevelő- vagy javító-intézetben hagyja a gyermeket bizonyos kor elértéig) bármikor visszaveheti gyermekét, mert az ilyen megbízás visszavonhatatlanságának kikötése joghatálylál nem bírhat szemben azzal az elvvel, melynél fogva a nevelés a szülőnek magától el nem hárítható kötelessége. Még kevésbbé szolgálhat maga a gyermek a szülő általt elvállalt anyagi kötelezettségek biztosítóka, záloga gyanánt.

272. §.

A szakasz első bekezdése az előbbiben megállapított nevelési kötelességgel szemben — mely okszerűen magában foglalja azt is, hogy a szülő jól nevelje gyermekét — feleslegesnek

látszhatik. De nem az. A szülő elvileg korlátlan nevelési jogának korlátozását kívánja megállapítani. Elmulasztásának jogkövetkezményét a 274. §. foglalja magában. A gyermeknek azt az úgy szólván vele született, természetes jogát kívánja kimondani, hogy életpályáját hajlamai, szellemi és testi képességei figyelembe vételével állapítsák meg a szülők. Célja, hogy a szülő kötelességének tartsa okosan, józanul értékesíteni a gyermek javára azokat a néha kincset érő adományokat, a mikkel a természet megajándékozta.

A második bekezdés szintén és pedig elvileg méltán kifogásolható korlátozása a szülő nevelési jogának. A gyermek nem éri fel észszel a vallás tanait. Neki hit kell. A szülő. valójában csak a maga hitét olthatja be gyermekébe. Minél hívőbb, annál igazabb hitet fog gyermeke lelkébe átültetni. Szinte erkölcstelen, mert természetellenes, rákényszeríteni a szülőt, hogy gyermekének mást tanítson hinni, mint a mit maga jónak hisz.

A rendelkezés azonban inkább a hitetleneknek szól. Már a vallás szabad gyakorlatáról szóló, meg a gyámi törvény is azon a talajon áll, hogy a gyermeknek hit kell, hogy a szülő a gyermek ellen vét, ha szándékosan megfosztja a hit vigaszától. E §. szülői kötelességnek nyilvánítja, hogy a szülő gyermekét vallásosan nevelje. Ebben van rendelkezésének súlypontja és a családjogban elhelyezésének indoka. Hogy minő vallásban? A T. nem tekintette feladatának, hogy ebbe a kérdésbe bocsátkozzék. A vallás gyakorlatára vonatkozó újabb törvényeink kivették ezt a kérdést a családjog köréből. Külön törvényhozási feladat lesz tehát megfontolni, vajjon nincs-e helyén, visszaadni a szülőknek azt a természetes jogot, hogy gyermekük vallását csak lelkiismeretük szavára hallgatva maguk állapíthassák meg, vagy az állami szükségjog jogczimén jövőre is, mint most, meg kell-e szabni, hogy mily vallásban nevelje a szülő gyermekét. A T. általában szülői kötelességnek nyilvánítja, hogy a szülő a gyermeket abban a vallásban nevelje, a mely a gyermeknek a törvényes vallása, s ezzel érintetlenül hagyja a gyermekek vallása kérdésében ma fennálló jogot s nem akadályozza e jognak további fejlődését. Miből következik, hogy e kötelesség elmulasztása reá nézve a 280. §-ban a szülői kötelességek elmulasztására nézve megszabott jogkövetkezménynyel járhat.

273. §.

Abból a célból, hogy a szülő kötelességét teljesíthesse a gyermekkel szemben, a T. megállapítja, hogy a gyermek a szülőnek engedelmeskedni köteles. Ennek a kötelezettségnek, ha kell kényszerrel is érvényesítésére a T. a szülőnek megadja a házi fegyelem jogát a gyermek irányában.

Eddig minden törvény megadta kifejezetten vagy hallgatag (C.) a szülőnek a házi fegyelem jogát. Laurent javaslata eltöltja tőle a szülőt. Azzal érvel, hogyha a testi fenyték alkalmazását a nevelés érdekében az iskolákból kitiltották, ha még a fegyházra ítéleteket sem szabad verni, mennyivel inkább meg kell tagadni ily jogot a szülőtől, ki erkölcsileg még inkább kötelezettnek tekintendő gyermekének az erkölcsrontó, lealázó testi fenyték mellőzésével való nevelésére.

A T. azonban nem vélte megtagadni a házi fegyelem jogát, (*ius castigandi*) mint a nevelés kötelessége teljesíthetésének eszközét. Nem tagadta meg már azért sem, mert a tilalom megszegését ellenőrizni, megtorolni nemcsak lehetetlen volna, de a családok nyugalma megrendítő hatósági beavatkozásoknak nyitna utat. De a nevelés, tehát a gyermek érdekében is szükséges, hogy a szülő a gyermekkel szemben akaratát, ha másképp nem boldogul vele, kényszer útján is foganatosíthassa. E jog hatásakép azonban a T. — egyezőtleg a gy. törvény 10. §-ával — megállapítja, hogy az csak a gyermek egészségére ártalmatlan módon gyakorolható. Nem következik azonban ebből, hogy e határon belül is feltétlenül szabad kezét szándékozott volna engedni a szülőnek a testi fenyték alkalmazásában. Ha ugyanis ily fenyték igazságtalan és szívtelen alkalmazásával — bár közvetlenül nem ártott is a gyermek egészségének — a szülő a nevelés célját szándékosan kockáztatná, a 280. §. a gyermeknek védelmet nyújt a szülői jog megszüntetésével. Nem kriteriuma a fegyelmi hatalom törvényszerű alkalmazásának, hogy miatta a szülő a büntetőtörvénykönyv 313. és 301. §§-ai értelmében nem büntethető. Visszaélést képez a fegyelmi hatalommal, ha a testi sértés könnyűnek is minősítenék, sőt akkor is, ha a gyermek testi épségét nem is veszélyeztetné, de a nevelés szempontjából káros következményei volnának bizonyíthatók, pl. a testi fenyték ismételt lealázó módon való igaz-

ságtalan alkalmazása következtében a gyermek erkölcsi vagy testi jóléte szenvedne csorbát.

A Hkv. (I. r. 51. cz. 5. §.) szerint az atya atyai hatalmánál fogva gyermekét, ha vétkezett, elzárathatta. Az 1723 : CXI. t.-cz. is feljogosította a szülőket, hogy szófogadatlan, rossz indulatu gyermeküket, megfélemezés céljából a hatóság segítségével elzárathassák. Az elzárás módjának és tartamának meghatározása is valószínűleg a szülő belátásától függött. A Code civil részletesen szabályozza, hogy az atya vagy az anya mikor zárathatja el gyermekét önhatalmulag vagy a hatóság beleegyezésével (376—382.), hogy hova, nem mondja. Más törvényhozások pl. az olasz (222.) feljogosítják a szülőt, hogy a hatóság segítségével a gyermeket javító intézetbe helyezhesse. A német ptkönyv (1631.) csak általában feljogosítja a szülőt, hogy a gyámhatóság segélyét igénybe vehesse a gyermek feletti fegyelmi hatalma érvényesíthetése végett. Ez különösen arra vonatkozik, hogy a gyámhatóság a gyermeknek valamely intézetbe, különösen javító intézetbe elhelyezéséhez segédkezet nyújtson.

A gy. törvény nem szól arról, hogy az atya gyermekét elzárathatná vagy javító intézetbe elhelyezhetné. Még arról sem, hogy az atya hatósági segélyre számíthatna oly célból, hogy gyermekét ennek akarata ellenére a szülői háztól eltávolíthassa és más helyen tartózkodásra kényszeríthesse. A gy. törvény 14. §-a kifejezetten csak arra az esetre biztosítja a gyámhatóság segélyét, midőn a gyermeknek visszajuttatásáról van szó.

A gy. törvény hallgatásából következik, hogy mai jogunk szerint az atya fegyelmi jogánál fogva gyermekét elzárással nem büntetheti. Ehhez hatóság sem nyújthat neki segédkezet. De mert az atya a nevelés tekintetében önállóan intézkedni jogosítva van (gy. t. 26.), kell hogy joga legyen gyermekét kiképzés, nevelés, különösen javítás céljából ott elhelyezni, ahol jónak látja. Elhelyezhetné tehát a javítóintézetben önhatalmulag is. Nem a törvény kifejezett követelménye tehát javítóintézeteink szabályzatának az az intézkedése, mely a gyámhatóság jóváhagyását is kívánja valamely gyermeknek a javítóintézetben a szülő kívánságára való elhelyezéséhez. A gyermekvédelem szempontjából azonban helyeselhető, hogy a kormány az általa fentartott intézetbe leendő felvételhez ezt a feltételt köti. A gyermeknek javítóintézetbe elhelyezése oly rendkívüli

fegyelmi eszköz, — a mennyiben a gyermek személyes szabadsága ellen is irányul, — a melynek egészen szabad alkalmazását nem lehet az elkeseredett vagy indulatos szülőre bízni.

A T. a gyermek érdekében szükségesnek tartja, hogy az atyának a nevelés egyik eszközét képező fegyelmi hatalma gyakorlatában hatósági támogatást nyújtson. De szintén tartózkodott attól, hogy a szülőnek a gyermek személyes szabadságának sérelmére az elzárhatás jogát megadja. Persze nem esik e szempont alá a gyermek személyes szabadjogának a házi fegyelem jogán ideig-óráig tartó korlátozása. Az azonban kikerülhetetlen, hogy a hatóság segítségével a szülő kényszerithesse a gyermeket a szülői ház elhagyására, ha ezt a gyermek érdeke megkívánja, de a szülő ezt a rendelkezését a gyermek ellenszegülése miatt önmaga nem foganatosithatja. Viszont azonban a gyermek védelme megkívánja, hogy ily rendkívüli esetekben a gyámhatóság megvizsgálja, hogy a szülő nem él-e vissza fegyelmi hatalmával, a gyermek érdekét kellőleg szem előtt tartotta-e? Ezért a T. egyrészt biztosítja a szülőnek a gyámhatóság támogatását fegyelmi hatalma érvényesíthetése céljából, de viszont csak a gyámhatóság jóváhagyásával engedi meg, hogy a szülő gyermekét — ugyszólván a társadalomtól való száműzetésével — javítóintézetbe elhelyezhesse. Minden más esetben a gyámhatóság karhatalmának szolgáltatását csak annak a megvizsgálásától lehet függővé tenni, vajjon nem forog-e fenn visszaélés? Ellenben magának a szülői intézkedésnek a célszerűség szempontjából való vizsgálata nem esik a gyámhatóság hatáskörébe, hacsak nem a T. 254. §-ának indokából, mert ez már a szülő souverain nevelési jogába való beavatkozás lenne, a mit az elvileg feltétlenül elítél.

274. §.

E §. által a T. mélyen belenyul a szülő nevelési jogába, midőn, bár a szülői joggal visszaélés vagy kötelességmulasztás esete fenn nem forog, a gyermek pályaválasztása vagy önálló kereset céljából a szülői ház elhagyása kérdésében a szülő és a 14-ik évét betöltött kiskoru közötti nézetkülönbség esetében a döntést a gyámhatóságra bizza.

Kétségtelen, hogy szó férhet hozzá, vajjon helyes-e ily

rendelkezés? Helyes-e, hogy a szülő korlátozható legyen annak végrehajtásában, a mit a gyermeke érdekében cselekedni jónak lát? Helyes-e, hogy a gyermek szülőjével szembeszállhasson? Nem okoz-e a szülői tekintély megingatásával több kárt, mint hasznot a gyermeknek?

Nem hagyható azonban figyelmen kívül, hogy vannak körülmények, melyek a szülővel szemben ily beavatkozást a gyermek életbevágó érdeke szempontjából szükségessé tesznek, ha visszaélés esete fenn sem is forog. Fukarságba átsapó takarékoság, rosszindulatu hozzátartozók irigysége vagy bujtogatása, elfogult vagy korlátolt életfelfogás, műveletlenség, elbizakodottság vagy kishitűség, néha önzés, közöny vagy könnyelműség következtében a szülő gyermeke számára nem azt az életpályát választja, a mely a gyermek tehetségeinél és hajlamainál fogva reá nézve a legmegfelelőbbnek mutatkozik. Minél inkább érezni vagy felismerni tudja a gyermek pályája elhibázott voltát, annál végzetesebbé válhatik reá nézve szülőjének hibás választása. Ezért mintegy a gyermek legszemélyesebb jogainak védelme céljából jogosítja fel a T. a már serdült gyermeket, — mint a ki már koránál fogva a saját tehetségei és hajlamai tudatával birhat — hogy oly esetben, midőn szülőjének életpályájára vonatkozó rendelkezésében nem képes megnyugodni, a gyámhatóságnál keressen oltalmat a szülőnek jövőjét veszélyeztető rendelkezésével szemben. A mai törvény hasonló rendelkezéséről (gy. t. 26.) sem lehet mondani, hogy a szülői tekintélyt csorbitotta volna. Az esetek egy részében tulajdonkép a gyermek érdekét veszélyeztető visszaélések feltárására szolgált alkalmul; más esetekben a hatóság tapintatos beavatkozása az ellentétek üdvös és méltányos kiegyenlítését eredményezte. Ellenben nagyon csekély volt a száma azoknak az eseteknek, a melyekben a gyámhatóságnak a gyermeknek kellett igazat adni az atyával szemben, de ezek az esetek azután valóban olyanok voltak, a melyekben a gyermek érdeke súlyos sérelmet szenvedett volna, ha a törvény annak elhárítására módot nem nyújtott volna. —

Az esetek leggyakoribbja, melyben a gyermek a szóban forgó oltalomra szorul, midőn különösen szolgálatba lépés útján kenyérkereset céljából kívánja elhagyni a szülői házat. Igen gyakran nem önzés, nem hálátlanság készíti a gyermeket erre,

hanem jövőjéről való gondoskodás kényszerűsége, vagy a szülői házban való helyzetének tarthatatlansága. Pl. a gyermek ott-hon maradva, nem képezheti ki magát törekvésének megfelelőleg mesterségében; munkaerejének a szülői háztartásban vagy gazdaságban, nem ritkán tulhajtott, a gyermeknek szülője istápolására és eltartására nézve fennálló erkölcsi és törvényes kötelezettsége által sem igazolt igénybevétele vagy lekötése elzárja előle az utat, hogy jövőjét megalapíthassa, vagy hanyatló egészsége helyreállítása eszközeitől fosztja meg; nem ritkán csak a szülői házból távozásával szabadulhat mostohájának áskálódásaitól, bántalmazásaitól. A legtöbb esetben teljesen kielégítő megoldást nyújt a szülői házból való távozás megengedése, a mennyiben a gyermek érdekei megóvása miatt nem válik szükségessé a szülői jogoknak következményeiben súlyosabb megszüntetése, a mi nem ritkán a gyermek egyéb érdekeire hatna kártékonyan.

Igaz, hogy az, a mi a T. idézett §-ában foglaltatik, voltakép nem egyéb, mint a szülő gyermeke személyére vonatkozó jogának korlátozása, és így feleslegesnek látszhatik a szülői jogok korlátozásának egyik esetét külön szabályozni. A német, olasz, francia ptkönyv nem is teszik, hacsak nem szülői hatalommal való visszaélés miatt, különben csak az új házasságra lépett anyával szemben engedik meg a gyámhatósági beavatkozást a nevelés e kérdésébe is. Minthogy azonban az e §-ban foglalt — az osztrák 144. §., a szász ptkönyv 1804. §. és a gy. törvényünk 26. §-ával lényegében azonos — rendelkezés főleg arra az esetre szolgál, midőn jóhiszemű szülővel állunk szemben, nem pedig olyannal, a ki szülői kötelességeit rosszhiszeműleg szegi meg, a midőn amugy is a szülői jogok korlátozása vagy megszüntetése áll be, — a T. ez irányban a külön intézkedést nem tartja feleslegesnek. Különben jogunk szerint a hatósági beavatkozásnak e kérdésben nem egyedül a gy. törvény 26. §-a alapján van helye. A cselédtörvény (1876: XIII.) 7. §-a szerint a közigazgatási hatóság a szülő akarata ellenére megengedheti a kiskorú gyermeknek a cselédül szegődését. Az atya ez ellen csak birtonkon kívül felelbezzhet. Ezt ugyan a gy. törvény 95. §-a hatályon kívül helyezte, de csak a szolgálat mint állandó keresetmód választására, tehát a szülői ház elhagyására nézve.

275—276. §§.

Azzal a kérdéssel, hogy a gyermek a szülői házat önálló kereset céljából a szülő akarata ellenére és mikor hagyhatja el, összefüggésben van annak a kérdésnek megoldása, mennyiben veheti igénybe a szülő gyermeke munkaerejét, különösen a keresetét?

A Hkv. I. r. 53. cz. 10. §-a szerint köteles a gyermek a természet törvényénél fogva atyjának szerezni, a mi voltakép azt jelenti, hogy köteles atyja gazdaságában munkájával ingyen közreműködni. Ezt az elvet tartja fenn a gy. törvény 3. §-a, midőn kimondja, hogy a 14-ik évet betöltött kiskoru csak akkor rendelkezhetik szabadon keresményével, ha fentartásáról maga gondoskodik; vagyis, hogy ez utóbbi feltétel hiányában keresményével is a szülő rendelkezik.

A T. kötelmi jogi részében (920. §.) szintén kimondja és pedig korhatár megállapítása nélkül, hogy az a kiskoru, a ki életfentartásáról maga gondoskodik, keresményéről szabadon rendelkezik és kötelezettséget annyiban vállalhat, a mennyiben életfentartásához szükséges. Ez a rendelkezés csak a kiskoru gyermek cselekvő és szenvedő szerződésképességének határát szabja meg. Következik belőle ex contrario is, a mi a 275. §-ból is következik, hogy a mennyiben a kiskoru gyermek életfentartásáról a szülő gondoskodik, a gyermek nem rendelkezhetik a keresménye felett, mert az a T. 249. §-a értelmében is a szülőé eltartása fejében.

Feltétlenül helyesnek és igazságosnak látszik ugy az az elv, hogy a gyermek szülőjét gazdaságában és háztartásában is munkájával ingyen támogassa, mint az az elv is, hogy az életfentartásáról maga gondoskodó gyermeknek a keresete legyen az övé, tehát szabadon rendelkezessék felette. Mindazáltal mindkettő gyakorlati alkalmazásában módosulásra szorul.

Már az okszerű nevelés célja, vagyis a gyermek érdeke megköveteli, hogy a szülőnek joga legyen háztartásában és gazdaságában gyermekétől ingyenes szolgálatokat kívánni. Munkára kell fogni a gyermeket, hogy szokják a munkához, a mely gyakran arra is szolgál, hogy valamely mesterségben keresetmódra képessé tegye. Ezenkívül szülő és gyermek közös érdeke, hogy a család gazdasági helyzetének javításához mindegyikük

tehetségéhez képest hozzájáruljon. A munkálkodás ingyenességét pedig kimondani azért szükséges, nehogy a gyermek beszámithassa majdan szülőjének munkája értékét azon a czimen, hogy saját vagyonának jövedelméből is már kitelt volna eltartásának költsége. Ez a gyermek és szülő közti viszony természetével ellenkeznék.

A. T. 275. §-ának az a rendelkezése azonban, hogy a gyermek ingyen köteles a szülői háztartásban és gazdaságban közremunkálni, nem értelmezhető oly értelemben megszorítólag, hogy a gyermek csakis a szülői házban köteles ingyenesen közreműködni és nem azon kívül is, különösen másoknak díjazás mellett tett szolgálatok tételére nem foghatná a szülő a házában tartott gyermekét. A T.-nek ellenkezőleg az a célzata, hogy a mezei vagy gyári munkás jogosítva legyen gyermekét a saját munkájánál segítségül vagy külön munkára — bár a gyermek munkája külön díjazásban részesülne is — felhasználni, mert ily módon is járul a gyermek a szülői háztartás terheihez, a mire a T. a gyermek életviszonyaihoz képest őt kötelezettnek kívánja tekinteni.

Nem következik azonban a javasolt rendelkezésből, hogy a szülő a házon belül korlátlanul rendelkezhetik a gyermek munkaereje felett. Ott van a határa a jogának, a hol már a gyermek érdekét sértené. E joggal való visszaélés volna, ha a szülő a gyermeket testi vagy szellemi fejlődése rovására, fukarságból, szeretetlenségből szorítaná munkára. Pl. a módos uri leányt cselédmunkára, vagy tudományos pályán haladó fiát napszámos munkára fogná; vagy a saját iparában gyermekét oly korban és olyan munkára kényszerítené, a melytől az ipartörvény eltiltja. A 275. §. adta joggal való visszaélés ellen a 280. §. intézkedései oltalmazzák a gyermeket.

De ez az oltalom egymagában nem elég a gyermeknek. Mert, habár a 275. §. rendelkezését, mint említve volt, nem úgy kell érteni, hogy a gyermeknek csak a szülői házon belül szorosan a szülői háztartásban vagy gazdaságban való munkáját veheti a szülő igénybe, hanem úgy, hogy a szülő a szülői háztartás és gazdaság céljára gyermeke munkáját a házon kívül is értékesítheti vagyis keresményét is igénybe veheti, — nem lehet elzárkózni az elől a tapasztalat elől, hogy sok esetben a gyermeknek a szülő háztartásában vagy gazdaságában közreműkö-

dése oly értékű, mely messze meghaladja eltartásának értékét. Pl. egy már a maga mesterségét jól értő gyermek esetleg annyit kereshetne a szülői házon kívül, hogy a maga javára valamit meg is gazdálkodhatnék. Nem volna méltányos, hogy ily esetben csak azért, mert a szülőnek kezére járni óhajt, sőt a családi békének fentartása erkölcsileg kényszeríti rá, a gyermek keresete feleslegéről is lemondjon. Ezenkívül sok esetben a gyermeknek a szülői házból ez okból kényszerű kiválása neki is, szülőjének is nagy kárára válhatnék. Pl. a különben ügyes, de könnyelműségre hajlandó fiu még rászorul azért a szülői fegyelemre; a szülői gazdaság pedig szenvedne a miatt, hogy a szükséges munkaerőt idegennel kell pótolni. Nem is arányos, hogy míg a szülői házból kivált gyermek keresménye egészen az övé, a szülői házban maradt és épen olyan keresetképes gyermek munkássága gyümölcsét ne élvezhesse. Ezért a T. 276. §-a a 275. §-ban kimondott elv alól való kivételkép megállapítja, hogy a szülői házban tartott gyermek az eltartása költségét meghaladó felesleg felett szintén szabadon rendelkezhetik. Megegyezés hiányában annak a kérdésnek az eldöntését, hogy mit tartozik a szülő a gyermeknek kiadni, a T. a gyámhatóságra bizza azért, mert ennek a kérdésnek eldöntésénél nem szabad az enyém-tied szoros jogi elvének érvényesülni, hanem a kiskorúnak erkölcsi érdekét is számba véve kell a gyámhatóságnak — főleg a szülő és gyermek közti benső viszony sérelme nélkül — a kérdést méltányosan megoldani.

A gyermek érdekében sem lehet azt feltétlenül megengedni, hogy keresménye felett szabadon rendelkezhessék. Ezért a T. fentartja a szülő felügyeleti jogát az élet fentartásáról maga gondoskodó gyermekkel szemben és szabad keresményére nézve is. Pl. ha a gyermek keresményét erkölcsét, testi épségét veszélyeztető életmód követésére használja fel, a szülő visszavonhatja a szülői ház elhagyására adott engedélyt. A kiskorúak érdekének megóvására szolgál a T.-nek az az intézkedése is, melynél fogva a gyámhatóság határozza meg, hogy a szülői házban tartott gyermek keresményéből mit szolgáltatasson át a szülőnek eltartása fejében és mennyit tarthasson meg. Hogy a gyámhatóság intézkedése sikerét közvetlenül a munkaadónak adott utasítással biztosíthassa, az mind a szülő, mind a gyermek javára szolgál. A gyermeket megvédi az ellen, hogy szülője

egész keresetét el ne vonhassa tőle, a szülőnek pedig biztosítja, hogy a gyermek eltartásáért járó összeget megkapja és gyermeke el nem harácsolhatja.

277. §.

A fejezet indokolásának bevezető részében foglaltatik a megokolása. Bár a T. egyéb rendelkezéseiből is következtethető, mindazáltal célszerűnek mutatkozik szembeszökőleg kifejezni a szülő és gyermek közti viszony szabályozásának azt az alapelvét, hogy a gyermek személyéhez a házasság fennállása alatt mindkét szülőnek egyaránt joga van, mindkettőjüknek egyaránt joga van tőle engedelmességet követelni, fegyelmi hatalmat gyakorolni, valamint egyaránt kötelessége a gyermeknek gondját viselni, reá felügyelni, nevelni és hogy véleménykülönbség esetében az atya akaratának van elsőbbsége az anyáé felett, még a zsenge koru gyermek testi gondozására nézve is. Nagyon tetszetősnek látszik e részben az anya akaratának az atyáét alárendelni, a mint ezt a gy. törvény 13. §-a a házastársak tényleges különélése esetére teszi, midőn a 7 éven aluli és a leánygyermekeket a házassági perben teendő birói intézkedésig az anya gondozására bizandóknak rendeli, mely rendelkezéstől csak fontos okból lehet eltérésnek helye.

A gyakorlat ily fontos oknak csupán a gyermek érdekét tekinti, a minek az a következménye, hogy az anya, bár a férjétől különélésre birói felhatalmazást nem is nyert, követelheti, hogy az atya a 7 éven aluli fiut, a leánygyermekeket pedig korukra tekintet nélkül neki kiadja még akkor is, ha az életközösségét az anya önhatalmulag vagy ok nélkül megszakította, ha csak az atya nem igazolhatja, hogy gyermeke erkölcsi vagy testi jóléte az anyánál veszélyben forog. A T. az anyának gyermekeihez való jogának az atyáétól annyira függetlenítését nem tartja helyesnek, mert az a család intézményének megingatására vezet. A T. biztosítani kívánja, hogy a házasság fennállása alatt a férj, az atya a család feje legyen. A nő ugyis mint anya a családfő fenhatósága alatt kell hogy legyen. Önhatalmulag magát ez alól ki nem vonhatja. A jogrend meg kívánja, hogy ezt csak hatósági felhatalmazás vagy jóváhagyás mellett tehesse, ha valószínűségét igazolja, hogy joggal tehet.

Más elbírálás alá esik azonban, ha az anya az életközösséget abból az okból szünteti meg és viszi magával gyermekeit vagy követeli, hogy az atya kiadja, mert az atya szülői kötelességeit gyermekeivel szemben nem teljesíti vagy épen erkölcsiségüket vagy testi épségüket veszélyezteti. Ily esetben a főkérdés nem az, hogy melyik szülőnek legyen joga a gyermeket magánál tartani, hanem minő intézkedések szükségesek a gyermekek érdekeinek biztosítása czéljából. Nem más, mint ily biztosítási intézkedés, midőn a kötelességét megszegő atyától a gyámhatóság gyermekei feletti szülői jogát megvonja és annak kizárólagos gyakorlását az anyára bizza.

278. §.

A T. azt a kérdést, hogy a szülők házasságának érvénytelenítése vagy felbontása vagy ágy- és asztaltól elválásuk esetében a gyermekeket melyik szülő tarthassa magánál, fentartja a H. T. 95. §-ában foglalt szabályozást annyival is inkább, mert a törvény hatályban léte óta tett tapasztalatok nem támogatják megváltoztatásának szükségességét.

Ellenkezni látszik ugyan az a rendelkezés, hogy a szülők megegyezhetnek arra nézve, hogy a házassági életközösség megszűnése után a gyermekeknek melyikük viselje gondját, a T.-nek azzal az elvi álláspontjával, hogy a szülő a gyermek gondviselésének jogáról, mert az egyuttal kötelessége is — jogérvényesen le nem mondhat. Minthogy azonban az életközösség megszűnése következtében a gyermek egyidejűleg mindkét szülő birtokában nem lehet vagyis a gyermeknek mindkét szülő részéről közvetlen gondozása természetileg nem lehetséges, valójában kötelességelhárítás esete annál kevésbbé forog fenn, mert elvileg fenmarad a gyermek közvetlen gondozásának kötelessége, mihelyt a gyermek arra rászorul és az megnyilatkozik abban is, hogy annak a szülőnek is, a kinél nincs a gyermek, fenmarad jogával együtt az a szülői kötelessége (271. §.), hogy gyermekére felügyeljen. Különben is, midőn az elvált szülők megegyeznek abban, hogy gyermeküknek melyikük vagy ki más viselje gondját, csak oly jogot gyakorolnak, a mit a házasság fennállása alatt is birtak, mert a szülők gyermekük közvetlen nevelését arra bizhatják, a kire bizni jónak látják. (Pl. nevelő-

intézetbe, rokonhoz, sőt idegenhez is adhatják ápolás vagy nevelés céljából.) Magától értetik, hogy a szülők megegyezése nem történhetik a gyermek érdekei rovására, ép úgy nem az életközösség megszüntetése után, mint nem annak előtte. Mindazáltal a T. óvatosságból — egyezően a H. T. 95. §-ával — a §. második bekezdésében ennek az elvi felfogásnak világos kifejezést is ad.

Fentartotta a T. a H. T.-nek azt a rendelkezését, hogy a házassági életközösség megszűnése után a 7 éven alóli gyermek gondozása nemi különbség nélkül az anyát illesse. E rendelkezés az anyának 7 éven aluli gyermekei felett oly külön anyai jogot biztosít, mely voltaképp a házasság fennállása alatt meg nem illette. Mert a házasság fennállása alatt is van ugyan az anyának teljes szülői joga gyermeke felett, de mégis a férj hasonló, sőt erősebb joga által korlátozott (277. §.). Visszatetsző, hogy az anya szülői joga a házasság felbontása után, bár esetleg éppen ő a felbontásnak az oka, az atya szülői joga fölé kerekedjék. Nem szabad azonban szem elől téveszteni, hogy a rendelkezés tulajdonképp nem különleges anyai jogot kíván teremteni, mint inkább a gyermek jogát, érdekét biztosítani. A természet rendje az, hogy a kis gyermeket az anyja táplálja, ápolja, gondozza. Bármennyire is a nő hibájának legyen a válás betudható, rendszerint ő lesz gyermekeinek legmegbízhatóbb gondviselője abban a zsenge korban, és a tapasztalat szerint legnehezebben is tud az anya e korban megválni gyermekétől. A gyermek érdeke kívánja tehát, hogy a míg zsenge koru, neki is, anyjának is meg legyen az a joguk, hogy egymástól, — hacsak a gyermek érdeke nyilvánvalóan mást nem követel — elválaszthatók ne legyenek.

A gyermekek mikénti megosztására nézve a T. azt a szabályt szintén fentartja, hogy a házasság felbontásában illetve a válásban vétkes féllel szemben valamennyi gyermek gondozásához az ártatlan félnek legyen joga. Követeli ezt a szabályozást úgy a házasság intézményének erősbitése, mint maguknak a gyermekeknek érdeke. Nem ritkán a házasság fennállását veszélyeztető viselkedéstől már az is vissza fogja riasztani az arra hajló szülőt, hogy miatta gyermekei gondozásának jogát is elveszteni. A gyermekek érdekét pedig előmozdítja, mert így lehetővé válik — a másik szülő iránti igazságtalanság nélkül — a gyer-

még ha az az atya is, — csak a gyermekkel érintkezés joga marad fenn, de érintetlenül hagyva a szülőnek egyéb jogait a gyermek személyére és vagyonára nézve. Annak külön felemlítését, hogy a gondviseléssel meg nem bizott szülő, gyermeke nevelését ellenőrizheti, a T. feleslegesnek vélte. A szülői joggal visszaélést épen az ő szülői kötelességénél fogva nemcsak joga, de kötelessége is alkalmas módon, esetleg annak a jognak hatósági megszüntetésének szorgalmazásával eltávolítani. A T. a mai joggyakorlat ingadozásának kíván a szülői jognak az illető szülőre kizárólagos átruházásával véget vetni. Ma ugyanis ama szülő nevelési jogának terjedelmére nézve, a kinél a gyermek van, szétágazók a vélemények. A H. T. is már azon az alapon áll, hogy a gyermeket gondozó szülőnek teljes szülői joga van, mert a házasságába való beleegyezés joga, ha a gyermeknek az anyja a gondviselője, első sorban az anyát és nem az atyát illeti (H. T. 9.).

A §. második bekezdése a H. T. 95. §.-ának azt a rendelkezését kívánja megváltoztatni, melynél fogva a házasságot felbontó ítéletben a bíró intézkedik az iránt, hogy a szülők melyike viselje gondját a gyermekeknek és pedig a szülők vétkeességének és egyéb személyes körülményeinek figyelembevételével a gyermekek érdekéhez képest a szülők megegyezésétől és az első bekezdésben megállapított szabályoktól eltérőleg is.

A T. a bírónak ezt a hatáskörét — egyezően egyéb európai jogok álláspontjával (N. 1635., Sz. 1749., P. A. L. 2. r. 2. cz. 97—100.) — megszünteti és a gyámhatóság hatáskörébe utalja.

Igaz ugyan, hogy az elvált szülőknek egymásközti vitája, hogy a gyermekeknek melyikük viselje gondját, bírói eldöntést kívánó jogvita jellegével látszik birni. De valójában nem az. A törvény ugyanis maga állapítja meg, hogy megegyezés hiányában 7 éven aluli gyermek gondozása az anyát, a 7 éven felülieké a nem vétkes szülőt, ha pedig mind a kettő vétkesnek nyilvánított, a fiuké az atyát, a leányoké az anyát illeti. A bíróságnak vagy gyámhatóságnak tehát egyszerűen a megállapított tényálláshoz képest kellene a törvényt alkalmazni. Ámde a törvény a gyermekek érdekét a szülők joga fölé helyezi. A gyermek érdekében — tekintet nélkül a szülők jogára — feljogosítja a bírót, hogy másképp oszsa meg köztük a gyermekeket, sőt arra is, hogy harmadik személy gondviselésére is bízassa.

A bíró azonban rendszerint hogy a szülők megegyezésétől vagy attól eltérőleg a gyermekek érdekei miatt. Még ha a szülők perbeli vitája a bíróságra is forog, maguknak a perben nem hivatalból vagy külön képviselőt választva vény nem gondoskodik. Különösen azért, hogy megválaszthassa azt a jogi képviselőt, a szülők egyenlensége következtében a bíróságnak meg nem elégedve az egyenlő szülők elfoglalt állításaival, hivatalból kielégítő eredményt várni a gyermekek érdekei miatt. De erre, ha a szülők a gyermek érdekei miatt a házasság felbontására nézve a bírósághoz fordított bontó ok felhasználásával a bírónak alkalma sem nyílik. Egyes körülményeket, melyek miatt a bíróság a szokásos szabálytól eltérő intézkedést

A bírónak a helyes intézkedések alkalmazása annak, hogy azokban az esetekben, ahol az általános szabálytól eltérő intézkedés a bíróságra jutott körülményeknél mind sűrűbben alkalmazzák a H. 10. §-ban a gyermekek elhelyezése felől a bíróság sége miatt mellőzik határozat hozatalát a gyámhatóságra bizzák. Ez nem ritkán nyer alkalmazást a H. 10. §-ban, hogy a változott körülmények miatt a bírói határozattól eltérőleg a gyermek elhelyezése csak új körülmények helye. De tényleg többnyire ugyanazok az okok adó körülmények csak az ismétlődései vagy következményei, melyek nyomozás is a gyermek érdekei miatt szükséges méltatásban nem részesülhet.

Nincs is szükség, hogy a bíróság a szokásos eljárásaként a gyámhatóság hiányában a gyermekek elhelyezése kérdésével. Be kellene fejeznie a bíróságnak a bárhol is

kében. Teheti ezt a házassági per bírása is, ha kiskorúak érdekében hatósági beavatkozás szükségét fenforogni látja; mint ezt más ügyekben is tenni szokta és a mint ez a közérdeket szolgáló hatóságoknak kell, hogy a feladata is legyen. De valamilyen szükség hatósági beavatkozásra más esetekben, ha a szülők gyermekük elhelyezése iránt maguk intézkednek, úgy nincs szükség a bontó per alkalmából sem. Ha pedig valamelyik szülő a törvénynek a gyermek elhelyezésére vonatkozó általános rendelkezése ellenére — bár nincs joga hozzá — magának kívánja a gyermeket átadatni, mert a gyermek érdeke követeli, az eset ugyanaz, mint mikor a házasság fennállása alatt merül fel a gyermekek érdekében gyámhatósági beavatkozás szükségére. Mert igaz ugyan, hogy a házasság fennállása alatt és a házasság felbontása után való beavatkozás közt az illetékesség szempontjából megvan az a lényeges különbség, hogy az előbbi esetben csak a szülői joggal való visszaélés esetében van helye, míg a házasság felbontása után pusztán célszerűségi vagyis a gyermekek érdekével igazolt okokból is elvonható a gyermek annak a szülőnek gondozása alól, a kit e jog a törvény általános rendelkezése értelmében megilletne: a T. felfogása szerint éppen az a körülmény, hogy az elhelyezés kérdésében a gyermek érdekének minden más szempontot meg kell előznie, okolja meg főleg, hogy ennek a kérdésnek eldöntését a törvény arra a hatóságra bizza, melynek éppen a gyámoltalanok érdekei feletti őrködés képezi a hivatását.

A §. 3-ik bekezdésének rendelkezése megegyezik a H. T. 97. §-ával. T. i. hogy a változott körülményekhez képest a kiskorúak elhelyezése kérdésében kelt határozatok megváltoztathatók. Ezt a dolog természete okolja meg. Mert ha tárgya is a gyermek a rendelkezésnek, tulajdonkép ő maga az, a kinek javára kívánt szólni. Ha tehát már nincs a javára, megszűnt hozatalának indoka és célja. Érdékében meg kell másítani.

Bőviti azonban a T. a H. T. idézett §-át azzal az exemplificativ kijelentéssel, hogy különösen akkor van ily változtatásnak helye, ha a szülő, a kire a gyermeket bízta, újra házasságra lép, vagy az országból kivándorolni szándékozik. Ez a két körülmény, különösen a másik szülő gyermekéhez való viszonya szempontjából érdemel méltánylást. A szülő új

részére testi fogyatkozás miatt gondnok rendeltetett ki, gyermeke személye feletti szülői jogát ipso iure fel nem függeszti. Hogy a szülői jog a szülő kiskorúsága miatt nincs felfüggesztve, az már a T. 271. §-ából következik, mely kis- és teljeskoru szülő közt nem tesz különbséget.

Abból ugyanis, hogy a szülő a saját érdekei megóvása céljából gyámság alá helyezésre vagy gondnokrendelésre szorul és mint ilyenre gyermekei képviselte és vagyonának kezelése sem bizható többé, még nem következik, hogy gyermeke személyének sem viselhetné gondját és nem is nevelhetné. Az ép elméjü kiskoru szülőre nézve ez kérdéses sem lehet. Az elmegegye, testi fogyatkozásban (pl. süketnéma, vakság) szenvedő, a pazarló, sőt még az iszákos szülő is szeretettel viseltethetik gyermeke iránt, sőt nem ritkán valóban gondját is viseli. Lehet hiányos, aggályos ez a gondozás, de a gyermek érdeke csak annyit követel, hogy annak kiegészítéséről, szükség esetében káros voltának megelőzéséről gondoskodjunk. Ez irányban rendelkezik a §., midőn a gyermek törvényes képviselőjének az ellenőrzés jogát és véleményének döntő hatályt biztosít; valamint a §. 2-ik bekezdése, mely szükség esetén a gyámhatóságot a szülői joga korlátozására esetleg felfüggesztésére feljogosítja. A gyámság alá helyezett — hacsak nem elmebeteg — vagy az, a kinek részére gondnok rendeltetett, rendszerint családjával együtt él, tényleg tehát a törvény felhatalmazása nélkül is gyakorolhatná a szülői jogot gyermekei felett. A javasolt rendelkezés célja csupán az, hogy a gyámság alá helyezés vagy gondnokrendelés már önmagában ne szolgálhasson okul a gyermekeknek a szülőtől elszakítására, a mi — ha nincs szükség rá — ugy a szülőre nézve sérelmes, mint a gyermekek érdeke ellenére volna.

A rendelkezésnek az a része, mely szerint a szerződképtelenség se függeszse fel a szülői jogot, kifogásolhatónak látszik abból az okból, mert a szerződképtelen sem jogokat nem gyakorolhat, sem beszámithatóság hiányában kötelezettségek alanya nem lehet. Tekintettel azonban arra, hogy a T. 916. és 919. §§-ai szerint a szerződképtelenség csak viszonylagos, a mennyiben csak az ügylet kötésekor fennálló elmebetegség idézi elő az illető ügyletre nézve a szerződképtelenséget, ezt sem látszott célszerűnek oly okul elfogadni, mely ipso iure maga után vonja a

szülői jog felfüggesztését. Gyakori az eset, hogy az elmebeteg családjával együtt él és hosszabb tartamu világos időközei vannak. Neki is, a gyermeknek is kárára volna, ha az ily beteg szülői jogot gyermeke felett egyáltalán nem gyakorolhatna. Magától értetik, hogy úgy a szülő, mint a gyermek törvényes képviselőit a szülői jog nem akadályozhatja abban, hogy akár az egyik, akár a másik érdekében szükséges intézkedéseket tegyék, pl. vagy az atyát, vagy a gyermekeket a szülői házból eltávolítsák a gyámhatóságnak akár előleges, akár utólagos jóváhagyásával.

280. §.

A §. azokról az esetekről szól, melyekben a szülőnek gyermeke személyére vonatkozó joga a szülő hibája következtében korlátozható vagy megszüntethető. Lényegében a gy. törvény rendelkezéseivel azonos. Csak annyiban különbözik azoktól, hogy az esetek felsorolása részletesebb és a szülői jog fokozatos megszüntetése tekintetében a gyámhatóságnak szabaddabb kezet hagy.

A gy. törvény szigorubbna látszik az anyával, mint az atyával szemben. Mig ugyanis a 22. §-a szerint az atya atyai hatalma megszüntethető, ha az atya gyermeke tartását és nevelését teljesen elhanyagolja, az anyára is alkalmazandó 57. §. szerint az anya gyámi tisztétől már elmozditható, a mint gyermeke tartását és nevelését elhanyagolja. Valójában ez a különbség csak látszólagos, mert a 37. §. 2-ik bekezdése szerint az anyának a gyámi tisztől elmozdítása nem jár szükségkép az anya nevelési jogának megszüntetésével, kell, hogy fontos okból ezt különösen is megvonja tőle a gyámhatóság. Ily fontos ok bizonyára a gyermek eltartásának és nevelésének elhanyagolása, de csak akkor, ha az nagyobb mérvű és a gyermek érdeke nem biztosítható más módon, mint az anya nevelési jogának megszüntetésével.

Minthogy a gy. törvény szerint is a szülőknek nemcsak kötelességük, hanem joguk is a gyermekeiknek gondját viselni és nevelni, a gy. törvény elvi álláspontjának kell tekinteni, hogy a szülők jogaiktól csak akkor foszthatók meg, ha szülői kötelességeik ellen vétene k, tanusítsák azt akár kötelességeik:

elmulasztásával (a gyermek tartásának és nevelésének elhanyagolásával), akár az által, hogy olyat tesznek, a mi azok erkölcsiségét és testi jólétét veszélyeztet. Ekkép az egymagában, hogy a gyermek tényleg elzüllött vagy büntetendő, de koránál fogva nem büntethető cselekményeket követett el, ha a szülőt miatta szemrehányás nem érheti (pl. ha kenyérkeresete miatt nem volt módjában felette a szükséges felügyeletet gyakorolni vagy a gyermek természettől fékezhetetlen rosszindulatu) a gy. törvény alapján nem szolgálhat okul a szülői jogoknak korlátozására, különösen nem arra, hogy az ily gyermeket a szülő felügyelete alól a gyámhatóság kivonhassa. Csupán a büntető bíróság a büntető törvény 84. §-a alapján ítéletileg illetőleg a bünt. törv. 42. §. alapján az igazságügy-miniszter rendelheti el a büntettet vagy vétséget elkövetett 20 illetőleg 16 éven aluli, de 12-ik életévét már meghaladott gyermekek, valamint a kihágásokról szóló törvény 65. és 66. §§-ai alapján a rendőri hatóság az említett koru csavargó vagy kolduló gyermekek javítóintézetbe elhelyezését és pedig az előbbieket életkoruk 20-ik évéig, utóbbiakat egy évig terjedhető időre.

Az is kérdéses, vajjon a gy. törvény 22. §-a alapján az atya és 57. §-a alapján az anya megfoszthatók-e szülői jogaiktól az esetben, ha valamely büntett vagy vétség, vagy gyermekeik csavargása és koldulása miatt különösen ismételve büntetve voltak. A gy. törvény 23. §-a értelmében ugyanis az atyának atyai hatalma büntett vagy vétség miatt szabadságbüntetésre elítéltetése esetében csak felfüggesztetik, ha a büntetés egy évnél hosszabb időre szól. Egy évnél rövidebb időre elítéltetés esetében az atyai hatalom még fel sem függesztetik, egy éven tuli elítéltetés esetében pedig a szabadságbüntetés kiállása után az atya hatalmát visszanyeri. Az anya pedig a büntető törvény 58. §-a értelmében a büntetés kiállása után, ha hivatalvesztésre is ítéltetett, gyermeke felett a gyámi tisztet visszanyerheti, mindenesetre pedig a gyermek magánál való tartásának és nevelésének jogát. (1880: XXXVII. t.-cz. 25. §.) Mindazáltal alig valószínű, hogy a gy. törvény 22. és 57. §§-ai alapján nem volna a szülői jogoktól megfosztható a büntetés kiállása után az a szülő, a kit az elkövetett büntettkövetkeztében az az alapos gyanu terhel, hogy gyermeke erkölcsiségét vagy testi jólétét veszélyeztetni fogja. Visszás volna a gyermeket ismét visszaadni annak a szülőnek

szülői jogában korlátozható vagy attól megfosztható lesz azon a jogczimen, hogy gyermeke nevelését elhanyagolja, egészségét, életbiztosságát vagy erkölcsiségét veszélyezteti. Kivánatos azonban, hogy a kihágásokról szóló büntetőtörvénykönyv kiegészíttessék oly rendelkezéssel, mely fiatal gyermekeknek élet-, egészség- és erkölcs-veszélyes foglalkozásokra való alkalmazását és csábítását büntetéssel sujtaná, mert az ipar- és munkástörvényeknek a gyermekek ipari munkára alkalmazását korlátozó rendelkezései kielégítőeknek nem tekinthetők.

Nem minden esetben szükséges a gyermek érdekének megóvására, hogy a szülő gyermeke személyére vonatkozó minden jogától és mindenkorra megfosztassék. A szülő vétkességéhez, életviszonyaihoz, a veszély nagyságához mért hatósági beavatkozással is elérhető a gyermek érdekének megóvása. A §. a szükséges intézkedéseknek legjobb belátása szerint megválogatásában a gyámhatóságot nem köti meg.

Igy, ha a szülő elhanyagolja ugyan gyermeke taníttatását vagy nem óvja meg eléggé a gyermek erkölcsét veszélyeztető befolyásoktól, de a hatóság részéről való kellő felvilágosítástól és figyelmeztetéstől várni lehet, hogy a szülő jövőben kötelességeinek meg fog felelni: a hatóság megfelelő utasításokat adhat a szülőnek és utasításai végrehajtásának biztosítása céljából állandó hatósági felügyelet alá helyezheti a szülőt. Ha azután a hatósági felügyelet sem vezet sikerre, vagy a szülő viselkedése gyermekével szemben vagy egész életmódja olyannak bizonyul, hogy a felügyelet alkalmazásával sem lehetne a gyermek erkölcsiségének, nevelésének vagy testi jólétének veszélyét elhárítani, a hatóság ahhoz a legszigorubb eszközhöz is nyulhat, hogy a gyermeket kiveszi a szülő kezéből és másutt elhelyezése iránt intézkedik. Hogy hol és mikép helyezettessék el a gyermek, az a fenforgó körülmények figyelembe vételével, a gyámhatóság belátásától függ. Minthogy a javítóintézetbe elhelyezésnek csak már erkölcsileg romlott és bizonyos koru gyermekekre nézve van helye és pedig még a szülő javaslatára is csak egyéb javító eszköz hiányában, magától értetik, hogy ily elhelyezés csak kivételesen mondható ki. Különben is attól függ, vajjon az illető javítóintézet szabályzata a gyermek felvételét megengedi-e. Eszerint a gyámhatóság határozata nem praejudikálhat az illetékes közigazgatási hatóság elhatározásának. Mindazáltal az

elhelyezésre nézve a §. szövegében foglalt sorrendnek megvan az a jelentősége, hogy a gyámhatóság elsősorban a gyermeket valamely nevelésre alkalmas családnál igyekezzék elhelyeztetni, mert ez a nevelés kívánatosabb módja. Az nem éppen szükséges, hogy a gyámhatóság a gyermek elhelyezésére vonatkozó rendelkezéseinek végrehajtásával külön kirendelendő gondnokot vagy a szülő törvényes képviselőjének megszüntetésével gyámot bizzon meg. Ha a szülő kész fogyanatosítani a gyámhatóság intézkedését, felesleges volna vele szemben a gondnok vagy a gyám kirendelésével járó szigor alkalmazása, hacsak a szülő vétkessége nem oly foku, mely miatt a gyermek érdeke feltétlenül megköveteli, hogy gyámság alá helyezzessék. A 341. §. értelmében különben a szülő a szülői jogát korlátozó vagy megszüntető gyámhatósági intézkedéssel szemben birói segítyt vehet igénybe.

281. §.

Nem lehet elzárkózni az elől a tapasztalat elől, hogy a gyermek életbevágó érdeke védelemre szorul oly esetekben is, midőn erkölcsiségét, egészségét és nevelését nem magának a szülőnek vétkes eljárása veszélyezteti. Így nem ritkán látjuk, hogy a szülő maga részéről, mindent elkövet, hogy gyermeke érdekeit megóvjja, de a körülményekkel szemben törekvése sikertelennek jelentkezik. Nem ő, hanem a gyermek mostohaatyja vagy mostohaanyja az, a ki kegyetlenkedik a gyermekkel, rossz példájával vagy csábításával veszélyezteti a gyermek erkölcsiségét, egészségét. De a körülmények olyanok, hogy a szülőnek vagy erkölcsi vagy anyagi ereje nincs hozzá, hogy a veszélyt a gyermekektől elhárítsa. Pl. többi gyermekének érdeke lehetetlenné teszi rá nézve az életközösség megszakitását családjának azzal a tagjával, a ki gyermeke érdekeit sérti, veszélyezteti. Ily esetben, bármily ártatlan legyen is maga szülő, a gyermeket, a kit a szülő megvédeni nem képes, ki kell menteni a veszedelemből. A vétkesség elvén tehát a T. rést üt, midőn másnak a vétkét a szülőnek tudva be, kimondja, hogy a szülő joga az esetben is korlátozható vagy megszüntethető, ha a gyermek erkölcsiségét és testi jólétét nem maga a szülő, hanem más veszélyezteti és a veszélylyel szemben a szülő tehetetlen vagy közönyös.

Nagy a száma, kivált nagy városokban, azoknak a gyer-

mekeknek, a kik teljesen elzülленnek testileg és erkölcsileg, mert szülők reájuk kellőleg felügyelni nem képesek, életfentartásuk miatt atya, anya kénytelenek lévén naphosszat őket magukra hagyni. Különösen a törvénytelen származásu gyermekek közül sok satnyul el erkölcsileg és pusztul el a kellő gondozás és felügyelet híján. Ezek közül a csavargó, kolduló gyerekekből lesznek azután a közbiztonságra mind veszedelmesebbé váló fiatal bűntevők. Az államnak jóformán létérdeke, hogy ezeket megmentse a társadalom számára az által, hogy elsősorban életük fentartásáról, azután megfelelő felnevelésükről gondoskodják. Hogy ez mikép történjék, az a közigazgatás feladata. De elhárítani az akadályt, mely a szülőnek gyermekére vonatkozó joga révén a közigazgatás feladata teljesítésében feltartóztatja, az már a családjog feladata.

Nem fér ugyan kétség hozzá, hogy a szülői jogot magának a gyermeknek és a társadalomnak érdekében a lehető legnagyobb védelemben kell részesíteni. De viszont kell, hogy a gyermek joga is hasonló védelemben részesüljön. Mihelyt tehát a szülő a gyermek jogának biztosítására, bármily okból, képtelen, előáll az államnak az a kötelessége, hogy a gyermek jogának érvényesítéséről gondoskodják. Ezt az elvet kívánja a T. e §-a érvényre juttatni, midőn a szülő hibája nélkül erkölcsileg züllött, megromlott gyermek felett a szülői jog korlátozását vagy teljes elvonását megengedi, ha a szülő személyes és anyagi viszonyainál fogva méltán lehet tartani attól, hogy a szülő a gyermek sorsát megjavítani nem lesz képes. Különben ez az elv jogunkban nem egészen ismeretlen. Mert midőn a büntetőtörvény a cselekménye bűnössége felismerésére szükséges belátással nem bíró 12 éven felüli, de 16 éven aluli gyermeknek javítóintézetbe helyezhetését rendeli, esetleg a szülő akarata ellenére is, tulajdonkép nem a fiatal bűnösre mér büntetést, hanem az esetleg gyermeke romlásában ártatlan szülőt sujtja jogvesztéssel szülői joga korlátozása által azért, mert a gyermek romlottá váltából következtetést von arra, hogy a szülő nem lesz képes a gyermeket megjavítani. De mert a szülőnek gyermeke személyére vonatkozó joga, neki ép úgy, mint magának a gyermeknek is nagy joga, meg nem engedhető, hogy az bár a gyermek érdeke jogczimén, közigazgatási uton korlátozható vagy megszüntethető legyen és birói oltalomban ne részesüljön.

jogát elveszítse, nem tartja ugyan szükségesnek. Arról, hogy az alatt az idő alatt, míg a szülő szabadságbüntetését elszenved, a gyermek a gondozás, képviselő hiánya miatt sérelmet ne szenvedjen, gondoskonak a T. 288. és 468. §§-ai. A mennyiben pedig a szülő oly büntetért bűnhődött, mely arra enged következtetni, hogy gyermeke jó nevelése és gondozása tőle nem remélhető, a 280. §. alapján járhat el vele szemben a gyámhatóság. Ámde, ha a szülő magán a gyermek személyén követett el a §-ban körülírt súlyos büntetést, akkor a gyermek életbevágó érdekével ellenkeznék, ha, bár csak rövid időre is, — t. i. míg a gyámhatóság a 280. §. alapján ellene eljárhatna, — hatalmába kerithetné őt. A T. szükségesnek tartja, hogy ily esetben a szülői jog elvesztése ipso jure, az ítélet jogerőre válásával egyidejűleg álljon be.

A T. nem tartotta szükségesnek az elhagyott gyermekek védelméről szóló 1889. évi jul. 24-én kelt francia törvény példáját követve, részletesen felsorolni mindazokat a büntetteket, melyek a szülői jognak ipso jure elvesztését maguk után vonják. Különösen nem tartja czélszerűnek ezt a törvényt követni abban, hogy az egyik gyermek ellen elkövetett büntett ipso jure maga után vonja a többi gyermek feletti szülői jog megszüntetését is. Ez következményében nagy méltánytalanságra vezethet. Pl. azt az atyát, ki gyermeke személyére vonatkozó szülői jogától megfosztatott, mert rajta súlyos testi sértést követett el féktelen haragjától elragadtatva, nem volna igazságos megfosztani oly gyermeke feletti szülői jogától, a kit igazán szeret. Ha az elkövetett büntett olyan, hogy következtetni lehet éppen abból, hogy az ily atya többi gyermeke érdekét is veszélyeztetné, a 280. §. rendelkezése elég arra, hogy utóbbiak feletti szülői jogától is megfosztassék. A mai jognál, mely minden esetben megkivánja a gyámhatósági beavatkozást, a §. rendelkezése különben is szigorubb.

283. §.

Annak a nagy elvnek a szentesítése, hogy a szülő és gyermek közti kötelék teljes szétszakítását lehetőleg kerülni kell. Ha a szülő képtelen vagy érdemetlenné vált is szülői joga gyakorlására, azt a természetes jogát, hogy őt láthassa, vele beszél-

szerezni, mert az anya ilyenkor rendszerint kivándorol az országból, másrészt a gyermekekre nézve a hazájuktól teljes elidegenedés veszélye forog fenn. Ez az elidegenedés anyagi érdekükben is megkárosíthatja a gyermekeket, a mennyiben idegenben rokonok, barátok hiányában nehezebben boldogulhatnak, mint otthon, viszont hazatérve a hazai nyelvben és viszonyokban járatlanságuk miatt válik nehezebbé haladásuk. Különben a rendelkezés szigorát enyhíti, hogy a gyámhatóságra bizza, mi áll inkább ez esetben is a gyermek érdekében, az-e, hogy az anya a szülői jogot tovább gyakorolhassa-e vagy sem? De ennek a kérdésnek eldöntésénél most már az anyának csupán érdeketlensége okából megvonható, természetes szülői joga nem áll útjában annak, hogy a gyámhatóság kizárólag célszerűségi szempontokból szüntethesse meg az újra férjhez ment anya szülői jogát.

285. §.

Minthogy mind a két szülőt a szülői jog elvileg egyaránt megilleti és annak gyakorlatától csak szülői kötelességei megszegése miatt fosztható meg: ennélfogva az a körülmény, hogy az egyik szülőnek szülői jogát a gyámhatóság korlátozta vagy felfüggesztette vagy megszüntette, elvileg nem rövidítheti meg a másik szülőt joga gyakorlatában, mert senki a más vétke miatt igazság szerint nem lakolhat.

Bármily igazságos is legyen azonban ez az elv, a gyermek érdekében minden esetben alkalmazni nem lehet. Ha ugyanis a szülők életközössége következtében azok a veszélyek nem szünhetnek meg, a melyek az egyik szülő jogának csorbitására okot szolgáltatnak, a T. — mint ezt a 281. §-ban is tette — a gyermek életbevágó érdekét felébe helyezi a gyermekével szemben ártatlan szülő jogának. Pl. ha az anya megadással türi is el férjének az ő és gyermeke testi jólétét veszélyeztető kegyetlenkedéseit, melyektől annyi szeretettel igyekszik gyermekét megóvni; vagy minden igyekezete daczára sem képes az atyát rávenni, hogy gyermekének megfelelő élelmezéséről, ruházatáról és kiképeztetéséről gondoskodjék; a kötelességmulasztó atyával együtt élő anya gondjára hiába biznák a gyermeket, mert helyzete az atya szülői joga megszüntetése következtében egyáltalán nem javulna. Ily esetben tehát kénytelen az ártatlan

szülő is joga korlátozását eltérni. A viszonyok változásával azonban a 340. §. rendelkezése módot nyújt neki, hogy joga gyakorlatát a gyámhatóság segélyével visszanyerje; bár erre feltétlenül nincs szüksége, mert az akadály megszűntével nyugvó szülői joga azonnal feléled.

II. Az atya képviseleti joga.

286. §.

A képviseletre nézve a T. lényegileg fentartja mai gyámi törvényünk rendelkezéseit; kivált a 15. §. azon alaprendelkezését, mely szerint „az atya kiskoru gyermekeinek törvényes képviselője.”

A képviselet minden megszorítás nélkül az atyát illeti. Hatóság előtt, hatóságon kívül az atya fel van jogosítva minden cselekedetre, mely a gyermeknek akár személyes, akár vagyoni viszonyaira vonatkozik. A mit tesz, a mit mulaszt, jogosítja, kötelezi a gyermeket. A hol a törvények a gyermek törvényes képviselőjéről szólanak, mindenütt első sorban az atya értendő. A képviselet az atyának joga és kötelessége is. A gyámhatóság törvényes ok nélkül sem meg nem vonhatja tőle, sem fel nem mentheti alóla.

Gyámi törvényünk 26. §-a szerint az atyára is alkalmazandó a 87. §., mely szerint a gyám a képviseletnél nem saját, hanem gyámoltja vagy gondnokoltja nevében jár el. Meg kell magát képviselőként („mint atya”) nevezni. Ez a rendelkezés disciplináris természetű; meg van a szász ptkönyv 1910. §-ában is. De nincs sanctió hozzá kötve a mi törvényünkben sem. A T. egyetértőleg a porosz gy. törvény és a német ptkönyvvel mellőzi. Mert csakugyan sok jogügylet van, melyet az életben nem szokás meghatározott név alatt kötni. Ilyenek a kisebbrendű készpénz bevásárlások boltokban, vásárokon. Az a kérdés, hogy a kiskoru nevében kötött-e az ügylet, az összes ténykörülmények figyelembe vételével döntendő el. Ha vele az atya a kiskoru vagyonát kezelte, vagy a kiskoru személyes ügyét végezte, a kiskorué lesz, akkor is, ha az atya a saját nevében vagy incognito kötötte. Lehetnek esetek, midőn a gyermekre előnyösebb is, ha az atya az ügyletet nem a gyer-

számottevő érdekellentét esetében elégségesnek mutatkozik a 288. §-ban a gyámhatóságnak adott felhatalmazás a képviselet megvonására. Az incompatibilitás tulságos kiterjesztése a családi egyetértésnek nem ritkán megbolygatására vezetne idegen elem (ügygondnok) beavatkozása következtében.

Messze menne a képviseletnek kizárása, ha az atya gyermeke nevében nem fogadhatná el sem magától, sem nejétől vagy elődeitől azt, a mivel szerződés alapján készpénzben vagy másban a gyermeknek tartoznak, és ha saját magának vagy nejének követeléseire sem fogadhatna el a gyermektől, mint adósától teljesítést. A mikor az atya csak azt veszi át gyermekétől, a mi tőle jár, igazi érdekellentét csak ritkán forog fenn; az atya csak kivételes esetekben károsíthatja gyermekét. A képviseletet ezekben az esetekben főleg azért nem kell megvonni az atyától, mert a gyámhatóságok képtelenek arra, hogy minden szolgáltatást, melyet a gyermeknek teljesítenek, ellenőrizzenek, minden szolgáltatás átvételére gondnokot rendeljenek, a ki felügyeljen reá, szerződésszerű-e a szolgáltatás, pl. az áru minősége, mennyisége. Meg kell nyugodni a T. repressiv intézkedéseiben, esetleg hűtelen kezelés esetében a büntető törvény 361. §-ában, és abban, hogy a gyermek vagyonának haszonélvezete az atyát illetvén, az atya saját érdeke ellen cselekszik, ha a szolgáltatás átvételénél nem jár el hiven, kellő gondossággal. A római jog is megengedi, hogy az atya magának, mint gyermeke képviselőjének teljesíthesse készpénztartozásait; a franczia jog, ép úgy mint a T. megengedi azt is, hogy az atya saját követeléseire nézve kielégíthesse magát a gyermek készpénzeiből.

A peres eljárás formai természetéből folyik, hogy egy és ugyanazon személy felperes és alperes nem lehet. Ezért az atya nem képviselheti gyermekét egy általa képviselt más személlyel való perében.

Ha az atyának több képviseltje, gyermeke, gyámoltja van, a szász ptkönyv 1920. §-a szerint az atya egyiket sem képviselheti szerződések kötésében, perekben, mindegyik számára gondnok rendelendő. Ugyanigy az osztrák ptkönyv 272. §. A porosz L. R. 2. r. 18., cz. 48. §. és a porosz gyámi törvény 86. §-a jogügyleteknél mind a két képviseltnek képviseletét csak akkor zárja ki, ha nevezetesebb (erheblich) az érdeköszeütközés köztök.

Gyámi törvényünk 80. §-a megengedi, hogy a gyám a több gyámoltja közötti perben egyet közülök képviseljen. Szabadon választja meg azt, a kit képviselni akar; a másik számára a per vitelére gondnok rendelendő. Ezzel ellentétben a 250. §. 4-ik pontja szerint, ha az érdekellentét hagyatéki tárgyalásnál merül fel, az atya az egymással ellentétes érdekű képviseltjei egyikét sem képviselheti. Erre az álláspontra helyezkedett a T. is. Mert a rendelkezés indoka éppen az, hogy senki sem képviselheti elfogulatlanul egyik gyermeke vagy képviselte alatt álló személy érdekét másik gyermekével vagy képviseltjével szemben.

A 3. és 4. pont alatti esetekben az atya törvényes képviselőnek megszűnése és pedig nemcsak egyes, hanem a gyermek minden ügyében, az atya személyében, qualificatiojában beállott változásnak következményekép áll be.

288. §.

Ez a §. azokat az eseteket sorolja fel, melyekben az atya képviseleti jogának gyakorlatától nincs ipso jure kizárva, hanem csak akkor, ha a képviseletjogát a gyámhatóság tőle megvonja.

1. pont. Vannak ügyek, a melyeknél, bár nem a gyermek és az atyja, ennek felesége vagy képviselte alatt álló más személy közti jogügyletek, mégis érdekellentét forog fenn. Ha ez az érdek, mely köztük ellentétes, jelentékeny, bizonyos az, hogy rendszerint egyik vagy másik érdeke az atya elfogultsága miatt csorbát szenvedhetne. Pl. árverés alá kerül oly ingatlan, melynek a tulajdonosa és jelzálogos hitelezője is az említett személyek valamelyike. Az árverésnél tartandó tárgyalásnál érdekük összeköztetésbe kerülhet. Előfordulhat ily ellentét örökség, hagyomány el- vagy el nem fogadásánál. Lehet az érdek közvetett is. Pl. a jogügylet vagy per az atya feleségének gyermekével, szülőivel volna kötendő illetőleg folytatandó és a körülményekből nyilvánvaló, hogy az atya nem lesz a gyermek elfogulatlan képviselője, a gyermek szóbanforgó érdeke pedig oly jelentékeny, hogy a képviselet jogával való visszaélésnek a képviseleti jog megvonásával való megelőzése indokoltnak mutatkozik.

A 2-ik pont a gyermek érdeke szempontjából multhatatlanul szükséges.

Mai jogunk szerint az atyai hatalmat gyakorló atyának képviselte mindaddig nem helyettesíthető, míg az atya fel nincs függesztve vagy nincs megszüntetve. A felfüggesztésnek akkor van helye, midőn az atya gondnokság alá helyeztetik, egy évnél hosszabb tartamu szabadságbüntetésre íteltetett; a megbüntetésnek kötelelességellenes eljárás esetében. (Gy. t. 22., 23.) Már most azokban az esetekben, midőn az atya elmebeteg, bár még nincs gyámság alá helyezve, vizsgálati fogságban van vagy egy évnél rövidebb szabadságbüntetésre íteltetett, hosszabb idő óta önkivületi állapotban lévő súlyos beteg, hosszabb idő óta foglalkozása miatt vagy egyéb okból távol van és a szülői jognak kötelelességmulasztás okából megszüntetése helyt nem foghat, de a gyermek fontos személyi vagy anyagi érdeke képviseltetését szükségessé teszi; a gyermek érdeke megköveteli, hogy a gyámhatóság a gyermek megfelelő képviseléről gondoskodjék. Ezt a célt kívánja elérni a 2-ik pont; midőn feljogosítja a gyámhatóságot, hogy oly esetben, midőn az atya a képviselmet nem gyakorolhatja, szükség esetében tőle a képviselmet megvonhassa. Magától értetik, hogy ez a megvonás ez ok megszüntével véget ér és körét a gyámhatóság határozza meg. Ily esetben a képviselmet a gyámhatóság által kirendelt gondnok gyakorolja (468. §. 1.).

A 3-ik pont azokban az esetekben kíván az atya képviseleti jogának megvonásával a gyermek érdekéről gondoskodni, midőn sem az atya szülői, sem vagyonkezelői jogának megszüntetésére elég ok fenn nem forog, vagy a gyermek érdekével ellenkeznék, de mégis az atya valamely esetleg menthető okból vagy tudatlanságból a gyermek érdekét a kellő képviselet elmulasztásával veszélyezteti. Pl. nem meri gyermeke követelését perelni, mert fél a perköltségektől; elmulaszt tudatlanságból szükséges jogcselekményeket vagy családi vagy egyéb subjectiv okokból feszélyezve van azok megtételében. Ily esetekben okadatolt kérelemre, de hivatalból is gondnokot rendelhet a gyámhatóság a gyermek képviseletére, vagy ha a mostani gyámhatósági szervezet fentartatnék, a t. ügyészt bizhatja meg a gyermek képviseletével valamely meghatározott ügyben.

III. Az atya vagyonkezelői tiszte.

Régi jogunk szerint az atyai hatalom nem foglalta magában a gyermek külön vagyona kezelésének jogát. Az atyai hatalom alatt álló teljeskoru, sőt már a törvényes koru gyermek is, különösen szerzeménye felett önállóan rendelkezhetett. A kiskoru gyermekére anyai ágról szállott vagyon kezelésének joga az atyát, mint természetes és törvényes gyámot illette, de csak akkor, ha ő maga atyai hatalom alatt nem volt, mint nem sui juris vagyis másnak hatalmában levő (Hkv. I. r. 122. cz. 8., §. 117. cz. 2. §.) gyám nem lehetett.

Az atya, mint gyám, legalább Werbőczy szerint, sőt a vagyon állagának fentartására vonatkozólag az 1715: LXVIII. t.-cz. szerint kifejezetten is, ugyanazoknak a szabályoknak volt alávetve, mint más gyámok. A gyermekre szállott vagyont leltározatnia, ingóságait megőrizni, ingatlan vagyonát jó karban tartani és gyámi tiszte megszűntével — a mi a gyermek teljeskoruvá váltával, sőt régebben már a törvényes kor elérével szűnt meg, míg az atyai hatalom azontul is tarthatott — az átvett vagyont a gyermeknek vagy jogutódainak netáni hiányért való felelősség mellett kiadni tartozott. Az ingatlan vagyont csak szükség esetében idegenithette el és a gyermekre nézve káros elidegenítéssel szemben in integrum restitutio volt követelhető. A gyermek ingó vagyona felett az atya számadás kötelezettsége nélkül önmaga rendelkezhetett. De hűtlen vagy rossz kezelés okából az atya gyámi tisztétől elmozditható volt. Mindez azt bizonyíthatja, hogy már régi jogunk szerint az atya gyermeke vagyonát felelős gyámkép, vagyis a gyermek érdekében és nem atyai hatalmánál fogva, felelősség nélkül a saját érdekében volt jogosítva kezelni.

A gy. törvény 15. §-a ugyan a kiskoru gyermek vagyonának kezelését, az atyának atyai hatalmával járó jogának jelenti ki; valójában azonban ezt a jogot nem a saját, hanem a gyermek érdekében adja neki, mert egyuttal kötelességévé is teszi, melyről le nem mondhat és a 26. §-ban egyenesen kiterjeszti az atyára a gyám felelősségére vonatkozó szabályokat. A vagyon fentartása céljából az atyát nagyjában a gyámokéval megegyező korlátozásoknak veti alá. Az atya ekkép mai jogunk szerint is nem egyéb, mint a gyermeke

vagyona kezelésére a törvény erejénél fogva jogosított és kötelezett gyám. Ennek a jogosítványnak a gyakorlásától azonban az atya néha eleshetik a nélkül, hogy atyai hatalmát is elvesztené.

A T. egyezőleg a hazai és a külföldi joggal, a kiskorú gyermek vagyonának kezelését első sorban a törvényes atyára bizza, elvileg függetlenül attól, vajjon a gyermek személyére nézve minden szülői jogot ő gyakorol-e. De a gyermek vagyonának igazgatására nemcsak feljogosítja, hanem kötelezi is az atyát. E kötelezettség jogalapja, hogy az atya, mint ki a gyermeknek létet adott és a család feje, köteles családjá minden tagjának és így a gyermeknek is minden érdekét tehetségéhez képest előmozdítani. A közérdekkel is ellenkeznék, hogy a szülőt természetszerűleg terhelő ezt a kötelezettséget az állam más polgárára hárítsa át nem a gyermek, hanem a szülő magán érdekében. Viszont mert a tapasztalat a mellett tanuskodik, hogy a szülő a legmegbízhatóbb őre gyermeke érdekeinek, a törvény helyesen teszi, ha elsősorban az atyára bizza, hogy a gyermek anyagi érdekeinek is ő mint a család feje viselje gondját.

A házassági életközösség ideje alatt a gyermek vagyonának kezelésére az atyával együtt az anyát is legalább helyettesi minőségben feljogosítani, — a mit Huber javaslata contemplálni látszik — a T. nem találta czélszerűnek. Össze nem egyeztethető ez a gyermek, esetleg harmadik személyekkel szemben a kezelőt terhelő felelősség elvével. Ellentétes intézkedések elkerülése végett ugyanis vagy azt kellene megállapítani, hogy minden intézkedés csak a két szülő egyetértése mellett történhetik jogérvényesen, vagy azt, hogy véleményeltérés esetében döntsön a hatóság. Az előbb említett módon való szabályozás czélszerűtlensége kézzel fogható, mert a gyermek vagyona helyes kezelését az egyetértés hiánya nem ritkán megghiusitaná; mindenesetre pedig az egyenjogu szülők közt véleményeltérés esetében való hatósági döntést tenne szükségessé. Ily szabályozás már azért sem helyeselhető, mert utat nyitna czéltalan hatósági beavatkozásoknak, nem is szólva arról, hogy az állam erejét meghaladó feladatra vállalkoznák. De nincs is szükség rá. Az anya törvényes felhatalmazás nélkül is érvényesítheti a gyermek érdekében befolyását. Ez teljesen

megnyugtató ellenőrzés az atyával szemben, mert az atya visszaélései ellen eléggé meg van óva a gyermek az anyát is megillető panaszjog és a vagyona vonatkozó fontosabb intézkedésekhez a gyámhatósági jóváhagyás kieszközlésének kényszere által.

Az anya törvényes helyettesi minőségének kijelentésére sincs szükség. Teljesen kielégítő az a hatáskör, mely őt a család és így a gyermek ügyei intézésében mint hitvestársat a törvénynél fogva megilleti. A mennyiben pedig ez a lappangó helyettesítési jog bizonyos esetekben a gyermek érdekei megóvására elégtelen, a T. gondoskodik arról, hogy az atyának kötelességei teljesítésében akadályoztatása esetében az anya megfelelő hatáskörrel helyébe léphessen. Ennek minden kételytől ment megállapítása a gyermek és a jogbiztonság érdekében mutatkozik szükségesnek, a mit oly rendelkezés, melynél fogva az anya ipso jure helyettesíthetné az atyát, a kötelesség átháramlásának bizonytalanságánál fogva veszélyeztetne.

A T. az atya vagyonkezelésének az anya részéről való ellenőrzésének biztosítása céljából a Králik terv. javasolta azt a módozatot se tette magáévá, hogy az atya, mint általában az atyai hatalmat, a vagyonkezelést is „a házasság fennállása alatt az anyával lehetőleg egyetértve gyakorolja” (22.), jogot adván az anya véleményének indokolatlan mellőzése esetében a gyámhatóságnak (86. 3. p. 87.) a vagyon kezelésébe meghagyásokkal beavatkozni, esetleg az atya vagyonkezelői jogát korlátozni vagy megszüntetni. Az atyának jogával visszaélése meggátolása céljából ily rendelkezésre nincs szükség, mert emiatt bárki panaszára felléphet az atya ellen a gyámhatóság. Csupán a célszerűség szempontjából az atya vagyonkezelésébe való hatósági beavatkozás, bár az anya panaszára, a hatóságok felesleges terhelésén kívül a család belbékéjének kicsinyes okokból megzavarására vezethetne. Ezért Králiknak a franczia jog és Laurent javaslata által inspirált és elméletileg helyesnek látszó említett javaslata gyakorlatinak nem tekinthető.

Habár a T. nem helyezi az atyát a gyámhatóság állandó felügyelete alá, nem követel tőle számadást a kiskorúság ideje alatt, sőt törvényes haszonélvezetben részesíti a gyermek vagyonán, mindazáltal megfelelő rendelkezések által gondoskodik arról, hogy a gyermek vagyoni érdeke az atyával szemben is meg

legyen óva. Azonkívül, hogy az atya, ha a gyermek érdekeit rossz kezelése által veszélyeztetné vagy a szülői jogokra érdemetlenné válnék, kezelői jogától megfosztható vagy számadásra szorítható — a gyermek érdekei biztosítására szolgálnak a T. szerint:

- a) az atya képviseleti jogának korlátozhatása;
- b) a gyermek vagyonának leltár mellett kezelése alá vételének kötelezettsége;
- c) a készpénz és értékpapírok hatósági kézbe letételének vagy biztosításának kötelezettsége;
- d) az atyának a gyermek állagvagyonra feletti rendelkezése tekintetében a hatósági jóváhagyás kieszközlésének kötelezettsége által való korlátozása;
- e) az atyának az okozott károkért való felelősségének megállapítása.

289. §.

Az atyának természetes kötelessége gyermeke érdekének megóvása és előmozdítása. Ezért a T. nemcsak elismeri az atyának azt a jogát, hogy gyermeke vagyonát kezelje, hanem kötelezi is őt arra. E kötelezettség alól tehát a gyámhatóság sem mentheti fel pl. oly okokból, melyek miatt a gyám tisztétől felmentését kérheti. Nem is kívánhat jutalmat sem az atya a gyermek vagyonának kezeléseért, mert az neki kötelessége, bár nincs is haszonélvezete a gyermek vagyonán, vagy a vagyonnak nem is volt tiszta haszna. Csak az anya mondhat le gyermeke vagyonának kezeléséről a 330. §-nál felsorolt okokból. Ha az atya nem képes gyermeke vagyonát érdekeinek megfelelőleg kezelni (pl. betegség vagy értelmi tehetetlenség okából) és ő az ebből a gyermeket érhető károk megelőzéséről (pl. alkalmas megbízott rendelésével) nem gondoskodik: a gyámhatóság a 309. §. alapján — ha a gyermek érdeke kívánja — megszüntetheti az atya vagyonkezelői jogát. Más esetekben (pl. ha az atya távol van vagy testi fogyatkozás miatt maga is gondokra szorul), a 307. és 468. §§. nyernek alkalmazást.

A §. második mondata megállapítja, hogy az atya az általa kezelt vagyon jövedelmeiről mindaddig számolni nem tartozik, míg megilleti a szülői haszonélvezeti jog. Ebből következik, hogy mihelyt ez a haszonélvezet megszűnik, de a keze-

A szász ptkönyv (1813.), a Code civil (384., 385., 451., 600. és 601.) — az atya haszonélvezetével terhelt vagyona nézve a házasság fennállása alatt is, a házasság felbontása után pedig a gyermek bármily vagyonára nézve — az atyát is kötelezik, hogy a gyermek vagyonáról leltárt készítsen vagy a felügyelő gyámhatóság köteleességévé teszik, hogy annak felvételéről gondoskodjanak.

Nálunk már a Hkv. (I. r. 115. cz. 4., 5.) kötelezte az atyát mint törv. gyámot, hogy a gyermek vagyonáról hiteles személyek közbenjöttével leltárt vegyen fel. Az 1715 : LXVIII. t.-cz. pedig már a leltárnak hivatalból felvételét rendeli el. Ez alapon állanak a gy. törvény és az 1894 : XVI. t.-czikkek is, midőn azoknak a hagyatékoknak is hivatalból leltározását és a leltáraknak a gyámhatósággal közlését is elrendelik, melyeknél atyai hatalom alatt álló kiskoru van érdekelve.

A T. sem tért el ettől az állásponttól. A gyermek érdeke megköveteli, hogy hitelesen megállapíttassék, mi az a vagyon, a mit az atya kezelésébe átvett. Jóformán látszólagos volna az atyának a vagyon kiadására vonatkozó és az állagáról való számadást feltételező kötelezettsége, mire a régi törvények szerint is kötelezve volt, ha a gyermeknek önjogúsága elértekor nem állana a leltár, mint bizonyíték rendelkezésére. Mindenesetre számos, a családok békéjét felduló per forrásává válnék, a gyermeknek ettől a bizonyítéktól való megfosztása, vagy a hatóság belátásától függővé tétele, hogy számára az biztosíttassék. A leggyakoribb esetben a hatóság beavatkozása már késő volna, mert mire megtudná, hogy az atya rosszul gazdálkodik, már alig volna valami megmenthető. Még a büntető utra terelés is nyilvánvaló rosszakarat esetében kétélű fegyver: a gyámhatóság alig teheti azt — a gyermek erkölcsi, sőt gyakran anyagi érdeke veszélyeztetése nélkül, — hogy a vagyon elvesztését a család becsületének feláldozásával, a kenyérkereső atya teljes tönkretételével torolja meg.

A gyermek érdekét kívánja előmozdítani az a rendelkezés is, hogy maga az örökhagyó se menthesse fel a szülőt a gyermeknek hagyott vagyon leltározásának kötelezettsége alól. Nem szólva arról, hogy ily rendelkezés esetleg a gyermek köteles részének sérelmével járna, a T. a felhozott okokból a gyermek vagyonának a szülő részéről is leltár melletti átvételét oly a

közérdeket érintő elvnek tartja, melynek érvényesülését magánrendelkezéssel megghiusítani nem szabad.

E §-nak az a rendelkezése, melynél fogva az atya az anyáról a gyermekre háramlott vagyonról készült leltár teljességét esküvel erősíti meg, a gyermek érdekének biztosítására szolgál. Gyakran fordul ugyanis elő, hogy az atya nem épen a gyermek megrövidítése céljából, mint inkább a kezelési szabadságát gátló biztosítási kötelezettség megghiusítása vagy a hagyatéki illeték csökkentése végett titkolja el a gyermek anyai öröksége egyik-másik részét. Idő multán azután ez az eljárás a gyermek vagyoni állásának elhomályosítására vagy az atya vagyoni helyzetének megromlásával, a gyermek anyai örökségének elkallódására vezethet. Az esküre való kötelezés e veszély megelőzésére alkalmasnak látszik. A vagyoneltitkolást — a Code civil 1442. §. art. követte — azzal a jogkövetkezménnyel megtorolni, hogy a szülő a haszonélvezet jogát elveszítse, a T. tulszigorunak és ellentétesnek tartja azzal az elvi álláspontjával, hogy a haszonélvezet jogát in ultima analysi a gyermek érdekében juttatja a szülőnek.

291. §.

Az alól az elv alól, hogy a gyermek vagyonát az atyának joga és kötelessége kezelni, a T. kivételt állapít meg oly vagyonra nézve, melyet a gyermeknek halálesetre szóló intézkedés vagy ajándékozás útján olykép juttattak, hogy azt az atya ne kezelhesse. Az atya jogának ezt a korlátozását a gy. törvény (29. c. p.) is ismeri. Némely jog, pl. a franczia (legalább Demolombe-al szemben Laurent — Principes IV. 394. l. — vitatja) mint az atya közjogi jelleggel bíró törvényes hatáskörének korlátozását meg nem engedi. Fentartása mellett szól azonban a gyermek érdeke, a mennyiben nem ritkán az adományozó vissza-riadna az adományozástól, ha nem zárhatná ki a bizalmát nem bíró atyát adománya kezeléséből. Mindazáltal a gyermeket megillető kötelesrész kezeléséből is az atyát csak akkor engedi kizáratni a T., ha az atya kizárása az adományozás feltételét képezi vagyis a gyermek a kötelesrészt meghaladó többlettől elesnék.

A 2. bekezdés a gyermek vagyonának megváltoztatása esetére az adományozó rendelkezésének hatályát kívánja biztosítani.

292. §.

A gyermek érdekében áll rendszerint, hogy az örökségül vagy ajándékba kapott vagyont úgy kezeljék, amikép azt az adományozó kezelteni kívánta. Rendszerint jól megfontolt oka lehet rá. Ismeri a vagyon mineműségét, különösen az értékének emelkedésére vagy csökkenésére ható körülményeket. De ezenkívül a már ismert vagy esetleg még ismeretlen kezelő hibái vagy meggondolatlanságával szemben lehetőleg megóvni kívánja annak az érdekeit, a kit adományával boldogítani óhajtott. Azzal az érvel szemben, hogy magánrendelkezéssel nem lehet a közérdekből is a szülőnek juttatott törvényes hatáskört korlátozni és így a szülő iránti bizalmatlanság esetében az adományozó éljen inkább azzal a jogával, hogy a vagyont a szülői kezelés alól egészen kivonja; figyelembe veendő, hogy a gyermek érdekét szolgálja, ha az adományozót bizalmatlanságának ily nyílt kijelentésére nem kényszerítették, melytől különben nem ritkán a gondnoki kezelés költségesebb volta is tartóztatja.

Feltételezhető lévén, hogy az adományozó a gyermek érdekében kívánja utasításai követését, azok betartására a szülőt kötelezni kell. E kötelezettség biztosítására elégségesnek tartja a T., hogy a szülőt annyiban megköti, hogy az utasítások mellőzését a gyámhatóság beavatkozását maga után vonó kötelességmulasztásnak minősíti.

293. §.

Régi jogunk szerint az atya mint gyermekének természetes és törvényes gyámja minden biztosíték nélkül kezelte gyermeke vagyonát. Bármiféle ingósága, lett legyen az készpénz, drágaság, elhasználható vagy elhasználhatlan dolog, az ő kezén maradt, minden biztosíték nélkül. Gyermeke követeléseit ellenőrzés nélkül beszédte, pénzét kölcsön adhatta vagy a maga vagyonába beruházhatta tetszése szerint. A gyermek biztosítéka nem volt egyéb, mint a vagyon átvételekor készült leltár, az atya gyámi tisztének megszűntével a vagyon állagáról való számadás kötelezettsége és a hatóságnak az a kötelessége, hogy a vagyon

közbenjötte nélkül való beszédésére és újabb elhelyezésére csak az esetben jogosítja fel, ha törvényes biztosítékot nyújt. Ellenkező esetben az atyát e vagyonok letételére, vagy kötményezésére és kezelésük körül a gyámhatóság közbenjárásának igénybevételére kötelezi. E javaslat indoka az, hogy a készpénz vagy értékpapír-vagyon ma oly nagy jelentőségű, hogy a gyermek érdeke a szülővel szemben is valóban csak praeventiv intézkedések által tekinthető megnyugtatólag biztosítottnak. Nem is következetes, hogy míg az ingatlan vagyon elidegenítése és megterhelése tekintetében az atya meg legyen kötve, az esetleg sokkal nagyobb értékű ingó vagyon felett szabadon rendelkezhezhessék. Ily szabályozás a kiskorúak vagyoni érdekei megóvására szolgáló törvényes intézkedések egyenlőtlenségére vezetne, mert a törvény az ingatlan vagyonnal bíró kiskorú érdekét inkább biztosítaná, mint azét, a kinek csak ingó vagyona van. A tapasztalat nagyon is igazolja, hogy egyrészt a szertelen gazdálkodási vágy sokat ragad vakmerő spekulációkra, másrészt, hogy mennyi áldozata van a szenvedélyeknek, kártya-játékoknak, iszákosságnak, nagyzásnak, fényűzésnek és egyéb erkölcstelen hajlamoknak.

Sokszor a szülői szeretet is gyengének bizonyul e veszélyek ellenében még akkor is, ha mindkét szülő életben van, de főleg, ha az egyik szülő már meghalt. A gyámhatóságnak adott az a hatalom, hogy a gyermek vagyoni érdekei veszélyeztetése esetében a szülő ellenében biztosítási intézkedéseket tehet, elégtelen a gyermek érdekei megóvására, mert többnyire nincs már mit megmenteni, mire a veszély a hatóság tudomására jut, vagy az atya ellen fogamatba veendett biztosítási intézkedések hitelének és vagyoni helyzetének megingatása és ennek következtében tönkrementetésének veszélye miatt magának a gyermeknek érdekében sem hajthatók végre teljes szigorral minden esetben. Még büntető sanctio sem használ annak meggátlására, hogy a szülő ne használja el gyermeke törzsvagyonát saját céljaira, mert ismét csak a gyermeknek érdeke kizárja, hogy az atyát a gyámhatóság a büntetőbiróság elé állíttassa.

Ezekkel az aggályokkal szemben meggyengülnek azok az érvek, melyek azt támogatnák, hogy a szülő, már úgy is, mint a gyermek vagyonának haszonélvezője, ne legyen az ingó vagyon tekintetében azoknak a korlátozásoknak alávetve, mint a gyám.

Igy nem ritkán a gyermek érdeke kívánná, hogy a szülő a gyermek vagyonába tartozó tőkék, értékpapírok, követelések felett gyorsabban rendelkezessék, mint azt a gyámhatósági felhatalmazás mellett tehetné. A közforgalomnak is hátrányára van, hogy az adós a törzsvagyonnak minősíthető tartozását nem elégítheti ki magának a szülőnek nyugtájára. Ezenkívül a gyámhatóságok teendőinek aránytalan szaporodását idézi elő, hogy még a szülő képviselte kiskorúak érdekében is el kell járniok az említett vagyonok kezelése körül előforduló minden változásnál és pedig az esetek tulnyomó részében egészen czéltalanul, mert a szülő kezében egyáltalán nincs veszélyeztetve a gyermek vagyona, még ha a szülőnek magának nincs is azzal felérő vagyona.

A forgalom és az intézkedhetés gyorsasága szempontjából támasztható kifogások jelentőségét nem kell azonban tulbecsülni. A kiskorúak ingó vagyonának minősége rendszerint olyan, hogy kezelése hirtelen intézkedéseket alig kíván. A gy.-hatóság helyes működése esetében a késedelem veszélyétől alig lehet tartani. A T. szerint adható előleges és általános gyámhatósági felhatalmazással különben a késedelem jóformán teljesen elhárítható.

Értékhatárt lehetne ugyan megállapítani, melyen alól követelések, tőkék és értékpapírok felett az atya a gyámhatóság közbenjövete nélkül jogérvényesen intézkedhetnék. Ez azonban nem volna tanácsos. Egyrészt azért nem, mert még kedvezőlenebb volna a forgalom szempontjából, a mennyiben pl. valamely követelésre részfizetéseket jogérvényesen elfogadhatna az atya, de az egészet fel nem vehetné; másrészt azzal a következetlenséggel járna, hogy a jobb módu kiskorú vagyonának a biztonságáról a törvény inkább gondoskodnék, mint a szegényéről. A gyámhatóságok teendőinek apasztása ugyan kívánatos volna abból a célból, hogy egyéb feladataiknak hatályosabban megfelelhessenek, de erre a célra a kiskorúak anyagi érdekei veszélyeztetése árán a törvényhozó nem törekedhetik.

Az a kérdés, hogy miként biztosítható a gyermek vagyoni érdeke, midőn a szülő oly vagyont kezel, melynek nem illeti meg a haszonélvezete, a T. e §-ban oldja meg. Ha ugyanis a szülő nem kezeli az adományozó utasításainak megfelelőleg a vagyont, a gyámhatóság szoríthatja reá. Ha tehát a szülő a haszonélvezettől mentes vagyon tiszta hasznát a gyermek szá-

mára el nem számolja a gyermek érdekére felügyelni hivatott gyámhatósággal szemben, magának az ily vagyonnak kezelése is megvonható a szülőtől, mindenesetre pedig formyszerű számadásra kötelezheti a gyámhatóság. Ez különösen a 315. §. 3., 4. pontja eseteiben fordulhat elő. Az 1. és 2. pont esetében csak a gyámhatóság tudomására jutott visszaélés esetében.

294. §.

A T. a jelenlegi joggal szemben az atyát abban a kedvezményben részesíti, hogy reá bizza a gyermek minden oly értékpapirja és kötelezvénye megőrzését, melyek pusztá átadás útján nem értékesíthetők, valamint a szelvények őrzését és megengedi azt is, hogy a másfajta értékpapírokat kötményezve őrizetében tarthassa vagy a gyermek efajta vagyonát ne a hatóságnál kelljen őriztetnie, hanem valamely pénzintézetnél tehesse le. Ez az intézkedés, kapcsolatban a gyámhatóság részéről adható általános felhatalmazással és az atyának biztosított azzal a joggal, hogy a törvényszerű elhelyezési módok közt szabadon választhat és változtathat, a forgalom könnyébbítésére szolgál és okvetlenül nagyot könnyít a gyámhatóságok munkaterhén.

Mindazáltal a gyermek érdekében nem volt mellőzhető a gyámhatóságnak arra való felhatalmazása, hogy a gyermek esetleges károsodásának megelőzése végett ily értékeknek letételét is, akár az atya kérelmére, akár hivatalból is elrendelhesse. Gyakran az atya nincs abban a helyzetben, hogy elveszés, tűzveszély ellen az ily értéket megőrizhesse, vagy a kamatszelvevények idő előtti vagy a drágaságok értékesítése által való károsítás veszélye forog fenn az atya eladósodottsága miatt. Esetleg az atya őrizetében hagyott okirat oly nagy jelentőségű, hogy esetleges megsemmisülése nagy kárával járna a gyermeknek. Ily esetekben az atyai vagyonkezelés megkönnyítésének és a gyámhatóság tehermentesítésének szempontja nem okadatolhatja a szükséges biztosítási intézkedések mellőzését.

295. §.

A 293. §. szerint a szülő gyermekének készpénzét és olyan értékpapirjait, melyeket a birtokos tulajdonának igazolása nélkül

elidegeníthet, csak törvényszerű biztosíték adása mellett tarthatja meg kezelésében, különben vagy át kell adnia azokat a gyámhatóságnak vagy le kell tennie az árvavagyon kezelésére kijelölt más helyen, a rendelkezést kizáró kikötéssel, esetleg a 294. §. értelmében az értékpapírokat a gyermek javára kötné nyeztetheti.

Mint hogy a gyermeknek is közvetve nagy hasznára lehet, ha a szülő gyermekének fenköriüirt ingó vagyona felett szabadon rendelkezhetik, mert a szülő azt nagyobb hasznot hajtó vállalatokba fektetheti, a T. ezt előmozdítani kívánja, de csak olykép, hogy a gyermek ne legyen kénytelen a kockázatot viselni. Ez a cél elérhető, ha az atya oly zálogot köt le a gyermek számára, melynek értékéből az atya vagyonkezelői jogának megszűntével a gyermek az atyánál lévő vagyona értékére nézve kielégítést nyerhet, ha az atya azt neki természetben vagy egyenértékben ki nem szolgáltatná.

A T. e §-a a szülő részéről nyújtandó biztosíték mértékére nézve a gy. törvény 18. §-ában megállapított biztosítéki módokat némi módosítással fentartja. Az 1. és 2. pont alatti módokat megegyező az árvapénzek jelzálogi kikölcsonzésére nézve a T. 405. §-ában foglalt rendelkezéssel. A 3-ik pont alatti biztosítási módokat, értékpapíroknak zálogul lekötése kedvezőbb a szülőre a gy. törvény 18. §-ánál, bár utóbbi nem csupán pupillaris, hanem általában óvadékképes értékpapírokat jelent ki elfogadhatóknak. Épen ezért a T. árvaszerű értékpapírokat árfolyam szerinti értékük $\frac{3}{4}$ -része erejéig elfogadhatóknak tart. Tekintettel arra, hogy az atya a gyermek számára ily papírokat tulajdonul is megszerezhet, a gy. törvény 18. §-ának az a szabálya, hogy óvadékképes papírok csak névértékek feléig, és csak árfolyamuk kétharmadrészén belül fogadhatók el, oly tulszigoru, hogy a szülők nem szokták igénybe venni.

296—297. §§.

Előfordulhat, hogy a gyámhatóság a gyermek rokonainak véleménye alapján vagy egyéb körülményeknél fogva, pl. a szülő eladósodottsága, költekező életmódja vagy nagy kockázattal járó vállalkozásai miatt, nem tartja a gyermek érdekével

megegyeztethetőnek, hogy a T. 294. vagy 318. §-ában említett vagyontárgyakat biztosíték nélkül a szülő kezelése alatt hagyja. Lehet, hogy a szülő a 295. §-ban körülírt biztosítékot csak akkor nyújthatná, ha meglévő vagyonát értékesítené, de ez reá nézve esetleg anyagi veszteséggel járna. Pl. a gyermekére örökségkép-szállott hozományt csak úgy fizethetné ki, ha takarékpénztári részvényeit kedvezőtlen ársz viszonyok mellett is eladná. A gyermek érdeke is megkívánhatja, hogy a szülő a gyermeknek akár készpénze, akár értékpapirjai felett szabadon rendelkezessék (pl. hogy utóbbiakat kedvező alkalommal rögtön eladhassa), de a gyámhatóság felelőssége tudatában, különösen a szülő személyes körülményeinél fogva minden biztosíték nélkül nem meri a szülő kezében hagyni a gyermek szóban forgó vagyonát.

Ezekkel a különös körülményekkel számol a T., midőn megengedi, hogy a gyámhatóság a 295. §-ban megállapított szabályszerű, teljes biztosíték helyett, gyengébb minőségű biztosítékot is elfogadjasson, ha az a gyermek és a szülő közös érdekében tanácsos. Különösen a szülő és gyermek közti vagyonrendezéseknél kívánatos, hogy a szülőnek kötelezettségei teljesítése enyhébb biztosítási módok elfogadásával megkönnyíthessék.

Különben az e §§-ban megállapított biztosítási módokat a szülő a 293. §-ban körülírt vagyonok biztosítására igénybe nem veheti, mert a gyermek érdekével nem volna megegyeztethető, hogy egyszerű letétel útján teljesen biztosítható vagyonának biztossága gyengíthessék.

298. §.

Lényegében rendelkezései megegyeznek a fennálló joggal (gy. t. 19., 245.); továbbá a T.-nek a gyámra vonatkozó 405. §-ával. A különbség a T. és a gyámi törvény közt az, hogy utóbbi szerint a szülő csak javaslatot tehet a gyermeknek kizárólag a gyámpénztárban kezelhető készpénzének értékpapírokba fektetésére nézve, mely javaslatot a gyámhatóság célszerűségi okokból vissza is utasíthat. Ezt a T. szerint a gyámhatóság nem teheti, hanem mint a gy. törvény 19. §-a szerinti kikölcsönzésnél csupán a törvényszerű biztosítás hiánya miatt

tagadhatja meg foganatosítását. Csak az elhelyezés törvényszerű voltát vizsgálhatja felül a gyámhatóság. Ez irányban részesíti más elbánásban a T. a szülőt, mint a gyámot, amennyiben utóbbi a kiskoru készpénzének gyümölcsöztetése tekintetében tulajdonkép csak javaslatot tehet, melyet a gyámhatóság némely esetben hivatalból is, t. i. ha a gyám a gyámolt pénzt jelzálogi biztosítás mellett kölcsönadni kívánja, más esetben az ellenőrző gyám vagy a rokonok indítványára a czélszerűség szempontjából is felülvizsgálni hivatva van. Ellenben a szülő a §. 1—4. pontjai alatti elhelyezések közt annyiszor a mennyi-
szer, t. i. a befektetés változtatása esetében is szabadon választhat és a gyámhatóság közreműködése csak a törvényszerűség vizsgálatára és a végrehajtás ellenőrzésére szorítkozik. Az 5-ik pont alatti, t. i. a pénzügyintézetbe való elhelyezés tekintetében megállapított kivételnek, valamint az elhelyezés módzatainak részletes indokolását illetőleg a 405. §. azonos indokai itt is találhatók.

299. §.

A gy. törvény megengedi ugyan, hogy oly értékpapírok, melyekbe árvák pénze nem fektethető, a kiskoru számára megtarthatók (272.), de nem engedi meg ilyen értékpapírok megszerzését. A T. ettől eltérőleg a gyermek kiváló érdekében a gyámhatóság jóváhagyásával ilyenek megszerzését is megengedi. A gyermek ugyanis vagyonában jelentékeny veszteséget szenvedne, ha a részvényeivel járó elővételi jogot új kibocsátású részvényekre nem gyakorolhatná, vagy azokra a további befizetéseket megszüntetné. Előfordul, hogy a kiskoru mint bányabirtokos vagy földbirtokos károsulna, ha részvények jegyzése által valamely a közbirtokosság érdekében álló közmű létesítésében részt nem venne. Merev szabályokkal utját állani annak, hogy a kiskoru számára biztosítható haszonban részesülhessen vagy kártól megóvható legyen: ellenkeznek a kiskoru jól felfogott érdekével. Nem lehet tartani attól, hogy a gyámhatóság nagyobb kockázattal járó befektetésekhöz hozzájárulna, mert ettől a törvénynek az az utasítása, hogy az általános szabálytól csak a kiskoru kiváló érdekében lehet eltérni, bizonyára tartóztatni fogja.

A gy. törvény 272. §-a szerint a kiskoruakra háramlott oly követeléseket, melyek törvényszerűen nincsenek biztosítva, az

árvaszéknek fel kell mondania. A T. ily rendelkezés felvételét mellőzte, mert nem ritkán ez a gyermek kárára volna, a mennyiben vagy magának a tőkének egészben vagy részben elvesztésével vagy jövedelme érzékeny csökkentésével járhat. A törv. képviselőt terhelő felelősség és a gyámhatóság felügyeleti joga elégséges a kiskoru érdekének ez irányban megóvására.

300. §.

E §. megállapítja a gyámhatóságnak azt a kötelességét, hogy felügyeljen arra, hogy az atya a gyermek készpénzét törvényszerűen elhelyezze, biztosítsa vagy letétbe helyezze. Ha az atya a gyámhatóság utasításának eleget nem tesz, a gyámhatóság vagy a 309. §. értelmében jár el, t. i. megfosztja őt a vagyonkezelés jogától vagy a gyámhatósági eljárást szabályozó rendtartásban megállapítandó módon végrehajtja vagy végrehajtatja határozatát és intézkedik a gyermek érdekei megóvása iránt.

301. §.

Minthogy annak a kérdésnek eldöntésénél, vajjon az atya által a kezelésében megtartandó vagyon fejében felajánlott biztosíték kielégítő-e, — közte és a gyermek közt érdekellentét forog fenn, a 288. §. értelmében a gyermek képviselőtére gondnokot kellene rendelnie a gyámhatóságnak, mielőtt a biztosíték elfogadása, kevesbitése vagy feloldása iránt határoz. A T. ezt nem tartja szükségesnek, mert a gyámhatóság vizsgálata teljesen elég a kiskoru érdekei megóvására. Idővesztéssel és felesleges költséggel járna ily kérdésben is a gondnoki képviselőlet. A mai gyakorlat is mellőzi a gondnok-rendelést, mert a gy. törvény alapján a biztosíték elfogadását vagy feloldását az árvaszék felügyeleti hatáskörébe vágónak tekinti.

302. §.

Azonos a gyámra vonatkozó 410. §-al. A szülőre is kiterjesztését az okolja meg, hogy a szülő gyermeke vagyonát a gyermek javára köteles kezelni, másnak juttatott ajándékkal tehát nem kevesbitheti.

A gyámi törvény (20.) megengedi a szokásos alkalni ajándékozásokat. A T. e helyett oly ajándékozást enged meg, a melyet szokás vagy illik adni. Bár a szülő rendszerint a gyermek vagyonának haszonélvezője s így vagyonkezelés körül előforduló ajándékozások a haszonélvezet terhét képezik, a rendelkezés a szülőre nézve is indokolt, midőn nem haszonélvezője a gyermek általa kezelt vagyonának.

A rendelkezés sulypontja a szülővel szemben ott van, hogy a szülő, ha úgy illik, a gyermek állagvagyonára terhére ajándékot adhat. Ritkán, de előfordulhat, hogy a méltányossággal sem volna összeegyeztethető a szülő terhére róni a társadalmi tekintetek kívánta ajándékozást. Pl. a saját rokonai eltartásával megterhelt vagyontalan szülőtől nem lehet kívánni, hogy gazdag gyermeke szegény rokonának házassági ajándékot vagy nevelőjének elismerésül ajándékot a jövedelemből vagyis a magáéból adjon. Magától értetik, hogy az ajándéknak a gyermek személyi és vagyoni viszonyaival szemben nem szabad szertelennek lenni.

Arra nézve, hogy a T. miért nem nyilvánítja a gyámi törvény 20. §-hoz képest semmisnek idegen kötelezettségek vállalását, jogokról visszteher nélkül való lemondást és visszteher nélkül kötelezettségek vállalását: a 410. §. megokolása nyújt felvilágosítást.

303. §.

E §. a gyám rendelkezési jogát korlátozó 413. §-nak 3., 4., 5., 6., 10., 11., 12. és 14-ik pontjait a gyermekét képviselő szülőre is változatlanul, a 7. és 8. pont alattiakat pedig némi módosítással terjeszti ki. Általában megegyezik a gyámi törvénynek a szülő mint törvényes képviselő rendelkezési jogának korlátozására vonatkozó határozmányjaival. Megállapításuk alapelve az, hogy a szülő oly intézkedéseket, melyek a vagyon állagának jelentékeny megváltoztatását, csökkenését vagy elvesztését eredményezhetnék, ha a szülő helytelenül, gondtalanul vagy rosszhiszeműleg járna el, csak a gyámhatóság jóváhagyásával vehessen jogérvényesen fogantatba. A T. a gyermek ez érdekének megóvására a taxative felsorolt korlátozásokat szükségeseeknek és elégségeseknek tartja. E helyütt csak ennek a fel-

fogásnak rövid megokolása foglaltatik, míg az egyes pontok részletesebb indokolása a 413. §. kapcsán következik.

1. Minthogy a gyermek pénze, értékpapirosai és drágaságai biztosíték nélkül nem maradhatnak a szülő kezén, hanem azokat rendelkezési joga kizárásával le kell tennie: e szabály céljával ellenkeznék, ha azok felett a gyermek képviselőjében kötött jogügylet útján rendelkezhetnék, vagy azokat birtokába vehetné. Ezért szükséges, hogy ezt csak a gyámhatóság jóváhagyásával tehesse, melynek felügyeleti hatásköréből folyó kötelessége gondoskodni arról, hogy ily jogügylet által a gyermek kárt ne szenvedhessen. A pénzértékkel bíró jogokra kiterjesztés pedig azért szükséges, mert egy-egy ily jog értékénél fogva állagvagyon jelentőségével bír (l. 413. §. ind.).

2. Tekintettel az ingatlan vagyon nagy jelentőségére, mindenütt korlátozzák a szülőt, hogy a gyermek ingatlan vagyonát szabad belátása szerint elidegeníthesse vagy azt — mert elidegenítés lehet az eredménye — megterhelhessé a nélkül, hogy a gyámhatóság az elidegenítés vagy megterhelés szükséges vagy előnyös voltát meg ne vizsgálja. Értékhatár megállapítása nem célszerű. A rendelkezés célja ugyanis nemcsak az, hogy a gyermek vagyona értékének csorbitása ellen legyen megóva, hanem hogy magának az ingatlannak számára megtartása önjogúsága elérteig lehetőleg biztosítva legyen, hacsak épen a megtartása nem ellenkezik jól felfogott érdekével. Különösen jogosult ez a szempont nálunk, főleg földművelő népnél, mely oly nagyon ragaszkodik a földhöz, bármily kicsiny legyen is az. Még ha jó áron is értékesíthetné, szükség nélkül nem hajlandó megválni tőle. A gyermeknek ezt az érdekét a szülő szem elől téveszthetné a saját érdekében, pl. ha a vételárnak jövedelmezőbb befektetésére kínálkoznék alkalom. De a vételár törvényszerű elhelyezése biztosítása szempontjából is szükséges a jóváhagyás. A mai gazdasági viszonyok meg nem engedik a gyermek érdekének oly módon való biztosítását, hogy a reá nézve sérelmes elidegenítéssel vagy megterheléssel szemben, régi jogunk nyomán az in integrum restitutio joga illesse meg. Ez úgy a jogbiztosságnak mint magának a gyermeknek érdekével ellenkeznék, mert e miatt ha érdeke megkivánná az elidegenítést, azt csak valódi értékén alul tehetné.

Ingatlan vagyon visszteherrel való megszerzésénél sem

mellőzhető a gyámhatósági jóváhagyás. Jelentékeny csorbát szenvedhetne a gyermek érdeke, ha az elvállalt teher nem érne fel a szerzemény értékével. Okszerű következménye is különben annak az elvnek, hogy a szülő képviseleti jogánál fogva korlátlanul kötelezettségeket a gyermek terhére nem vállalhat. De még a visszterhes szerzés feltételezi is, hogy a gyermek készpénzbeli vagyonát fogná ahhoz a szülő felhasználni, a felett pedig gyámhatósági jóváhagyás nélkül a T. szerint nem rendelkezhetik.

A gyámhatósági jóváhagyásnak az ingatlant terhelő jogok átruházására, terhelésére vagy visszteherrel szerzésére való kiterjesztése okszerű következménye az 1. pont és 2-ik pont első részében foglalt rendelkezéseknek.

Mellőzte azonban a T. mai jogunknak azt a szabályát, mely szerint a szülő gyermeke számára visszteher nélkül sem szerezhethet ingó vagy ingatlan vagyont gyámhatósági jóváhagyás nélkül. A kiskoru érdeke ezt még abból a szempontból sem kívánja, hogy majdan megállapítható legyen az ajándéku átveti vagyon misége. Az ajándékozonak ugyanis módjában áll a gyermek érdekét ez irányban megfelelő kikötések által biztosítani. Sokkal sérelmesebb lehetne a gyermekre az ajándék elfogadásával járó késedelem.

3. Habár a T. szerint az örökös az örökséggel járó kötelezettségeikért csak az örökségével felelős s ekkép nem lehetne tartani attól, hogy a gyermek az örökség elfogadásával károsodhatnék, a T. mégis megkívánja az örökségnek a szülő által való elfogadásához a gyámhatósági jóváhagyást, egyrészt, mert csak ilykép biztosítható, hogy a szülő a gyermekre háramlott vagyont leltár mellett vegye át, másrészt, mert tulterhelt hagyaték elfogadása, a kezelésért a hitelezőkkel és hagyományosokkal szemben fennálló felelősség kockázatával jár.

Hogy a meghagyással járó hagyomány vagy ajándék elfogadásához is kelljen a gyámhatósági jóváhagyás, azt a vele járó kötelezettség elvállalása okolja meg.

Örökség vagy hagyomány visszautasításához a gyámhatósági jóváhagyás szükséges voltát pedig az indokolja, hogy ellenkező esetben a szülő képviseleti jogánál fogva vagyoni előnyöktől fosztaná meg gyermekét.

Mindezekből önként következik, — egyezőleg mai jogunk-

kal — hogy hagyatékra vonatkozó osztályegyezség kötéséhez is meg kell kívánni a gyámhatósági jóváhagyást.

4. Minthogy az üzlet vitele az ipartörvény és a kereskedelmi törvény rendelkezései értelmében jelentős kötelezettségekkel jár, ilyennek kezdése vagy ingyenes szerzése sem tekinthető a gyermek vagyoni érdekeire nézve veszélytelennek; sőt az abból származható károsodás mértéke előre sem látható. Ezért mutatkozik szükségesnek — egyezően mai jogunkkal — a gyámhatósági jóváhagyástól függővé tenni, hogy a szülő a gyermek számára üzletet kezdhessen vagy szerezhessen. Csupán tiltó rendszabálykép azt kimondani, a gyermek érdekében azért nem volna kielégítő, mert ezzel nem volna megóva a gyermek az üzlettel járó kockázat veszélyétől.

Viszont a gyermek üzletének megszüntetéséhez vagy elidegenítéséhez a gyámhatósági jóváhagyást az teszi szükségessé, mert nem ritkán ily üzlet a gyermek vagyonának számottevő alkatrésze, főleg, ha valószínű, hogy a gyermek majdan maga fogja üzletét folytathatni.

A jelzett szempontoknál fogva a valamely iparüzlet kezdése vagy megszüntetése tárgyában kötött szerződések érvényét is gyámhatósági jóváhagyástól kellett függővé tenni.

5. A gy. törvény szerint a szülő, mint törvényes képviselő bérleti és haszonbérleti szerződések tekintetében nincs kötve sem a gyámhatósági jóváhagyáshoz, sem időhatárhoz. Bérbe adhatja belátása szerinti módon (esetleg igen olcsón) és időre, tehát a gyermek önjogúsága elértén tuli időre is.

Nem veszélytelen ugyan a gyermekre az sem, ha ily joggal csak a gyermek nagykorúsága elértéig is bír a szülő. Mert a kikötött bér előleges felvételével a könnyelmű szülő megfoszthatja a gyermeket neveltetése és a vagyon fentartásának eszközeitől. De, mert a szülőnek rendszerint mégis az az érdeke, hogy haszonélvezeti jogánál fogva minél jobban gyümölcsoztesse a gyermek vagyonát, nem látja a T. indokoltnak a kivételek miatt a szülők tulnyomó részét haszonélvezeti joguk szabad gyakorlatában a gyámhatósági jóváhagyás kényszere által korlátozni. És pedig annál kevésbé, mert ez a forgalom és a gyámhatóságok nagymérvű felesleges megterhelésével járna. A gyermek érdekét, a szülői haszonélvezetnek megszüntetése esetében eléggé megóvjá a 325. §. rendelkezése.

Mindazáltal a gyermek önjogúsága elértén tuli időre kiterjedő bérleti szerződés tekintetében a gyámhatósági jóváhagyást a szülővel szemben is szükségesnek tartja a T., mert a gyermeket vagyona feletti szabad rendelkezésében korlátozza az önjoguságán tuli időre kötött bérleti szerződés. Egészen kizárni azonban, hogy ily szerződés a kiskorut kötelezőleg köthető legyen, nem ritkán ellenkeznék a gyermek életbevágó érdekével, a mennyiben vagy előnyös bérbeadás esélyéről kellene lemondania, vagy nem is volna módjában bérbeadnia ingatlanát. Ha a gyámhatóság ezeknek a körülményeknek mérlegelésével határoz, a gyermek érdeke minden irányban eléggé megóvottnak tekinthető. A bérbeadásnak az önjoguság elérésén túl való korlátozása époly czélszerűtlen volna, mint a gyermek ingatlan vagyona elidegeníthetésének abszolút tilalma.

A bérbevétel is kötelezettségeket hárítván a gyermekekre, a szabály a bérbevételek tekintetében is irányadó. Ugyanez áll a gyermeket az önjoguságán túl terjedő időre koronként ismétlődő szolgáltatásokra kötelező szerződésekre, pl. nyugdíjak, életjáradékok fizetésére kötelező vagy életbiztosítási szerződésekre is.

A §. 6., 7., 8., 9. és 10. pontjaira* és utolsó bekezdésére nézve a 413. §. megfelelő pontjainak megokolása nyújt felvilágosítást. A rendelkezéseknek a szülőre is kiterjesztése a gyermek állagvagyonának védelme szempontjából szükséges.

304 -306. §§.

A 304. §. tartalma azonos a 418. §. 1. pontjával, a 305. §-é a 419. §. és a 306. §-é a 420. §. tartalmával, miért is a harmadik czim idézett §-ainak megokolására lehet utalni.

307. §.

Lényegében megegyezik a mai joggal. A gy. törvény szerint sem kezelheti a kiskoru, vagy gondnokság alá helyezett szülő a gyermek vagyonát, de az ok megszűntével ebbeli jogát visszanyeri. Az atya és az anya közt a mai jog annyiban ugyan különbséget tesz, hogy míg az atyai hatalom gyakorlatát a gondnokság fennállása idejére csak felfüggeszti és ekkép az atya az atyai hatalom gyakorlatának nem-

csak jogát nyeri vissza, de azt vissza sem utasíthatja, az anyát azonban a gyámi törvény a gyámi tisztétől felmentetni rendeli, de anélkül, hogy kimondaná, hogy a felmentés okának megszüntével az anyát ipso jure vissza kell helyezni tisztébe. Mégis a gyakorlat az, hogy az anya kérelmére vissza szokták helyezni tisztébe, vagyis ha nem kéri, a visszahelyezés elmarad.

A T. e §-a szerint a szülő, ha képtelen ügyei intézésére, gyermeke vagyonát sem kezelheti. Mig azonban a 287. §. 3-ik pontja esetében, t. i. ha szerződőképtelen, kiskoru, gyámság alatt áll vagy számára gondnok rendeltetett, az ok megszüntével gyermeke vagyona kezeléséhez való joga feléled, a 287. §. 4. pontja esetében, t. i. midőn a gyermek személyére vonatkozó szülői jogától megfosztatott vagy azt a 282. §. értelmében elvesztette, gyermeke vagyona kezeléséhez való jogát mindenkorra elveszti, vagyis beáll az a jogkövetkezmény, mely mai jogunk szerint az atyának atyai hatalmának megszüntetése, illetőleg az anyának a gyámi tisztől elmozdítása esetében beáll (Gy. t. 22., 57.). A rendelkezés tulszigorúnak nem tekinthető, mert az oly szülő, a ki gyermeke irányában szülői kötelességei ellen súlyosan vétett, a vagyon kezelése tekintetében sem érdemes bizalomra.

308. §.

A gy. törvény szerint a csődbe került atyának atyai hatalma fel nem függesztetik, hanem a gyámhatóság az atyát a csőd idejére vagy számadástételre kötelezheti vagy a gyermek vagyonának kezelését gondnokra bízhatja. Ez intézkedések valamelyikét a csőd megszűnése után a gyámhatóság csak akkor tarthatja fenn, ha az atyát hamis vagy vétkes bukás vagy más oly büntett miatt ítélték el, mely miatt tartani lehet attól, hogy a vagyont hiven és pontosan nem fogja kezelni. Az anya, ha csődbe jut, a gyámi tiszt viselésére képességét elveszti. Visszahelyezhető tisztébe, de azt nem követelheti.

A T. lényegében a gyámi törvény rendelkezéseit fentartja. A csőd elrendelésével megszűnik a szülő vagyonkezelői joga. A csőd megszűnésével azonban a vagyonnak kezelésébe visszabocsátását a szülő nem követelheti. A gyámhatóság belátásától függ, vajjon a gyermek érdekével megegyezőnek találja-e, hogy visszaadja a csőd alatt volt szülőnek a vagyonkezelést. A

vagyon minőségéhez, a csődbejutás okaihoz és a csőd megszűnésekor fenforgó körülményekhez képest kell a gyámhatóságnak mérlegelni, hogy mit kíván a gyermek érdeke.

A gy. törvénynek azt a rendelkezését, hogy a gyámhatóság a vagyon kezelésének elvonása helyett, az atyát számadásra kötelezheti, nem tanácsos követni, mert a csőd alatt álló atya vagyoni felelőssége többnyire teljesen értéktelen. Akkor inkább volna indokolt az, hogy a különben megbízható szülő a csőd ideje alatt is megtarthassa gyermeke vagyonának kezelését és a csődbejutás csak oly eseménynek tekintessék, mely miatt a gyámhatóság a szülőtől a körülményekhez képest a gyermek érdekei veszélyeztetése esetében a vagyon kezelését elveheti. Tekintettel azonban a szülő csődbejutása esetében a csődtömeg és a gyermek vagyoni érdeke közti ellentétre és arra a körülményre, hogy a csődbejutás méltán támaszt aggályt arra nézve, vajjon a szülőben megvan-e a képesség arra, hogy gyermeke vagyonát jól kezelje: a T. a mai jog azonos rendelkezését fentartandónak véli.

309. §.

A mai jog szerint a §. első bekezdésében felsorolt okokból az atyát atyai hatalmától, az anyát gyámi tisztétől kell elmozdítani, hogy a gyermeknek segíteni lehessen. Ez a célal arányban nem álló szigor és a gyermek érdekével is ellenkezik, mert a szülőt megbélyegző voltánál fogva alkalmas a szülői tekintély megingatására.

A T. elégségesnek tartja, hogy oly esetben, midőn a szülő a vagyon kezelését elhanyagolja, vagy a vagyon haszonélvezetével járó kötelezettség elmulasztása által veszélyezteti a gyermek törzsvagyonát vagy a gyermek illő eltartását, a gyámhatóság kivegye a rossz gazdának bizonyult szülő kezéből a gyermek vagyonának kezelését. De épen a szülői tekintély lehető kimé-
lése céljából megengedi azt is, hogy a gyámhatóság csupán számadástételre kötelezze a szülőt. A hatósági ellenőrzés gyakran teljesen megnyugtató eredményt biztosít. A gy. törvény 16. §. 2-ik bekezdése és a 25. §. szerint ily eljárásnak már helye van, ha a szülő a jövedelem feleslegét nem akarja a gyámhatóság kívánta mértékben adósságtörlesztésre fordítani vagy a szülőt

haszonélvezetileg illető jövedelem-felesleget hitelezői lefoglalják. Ily részletes szabályozás a T. e §.-ának általános rendelkezése mellett feleslegesnek mutatkozik.

310. §.

Minthogy a 307. §. eseteiben a szülő a 287. §. 3—4. pontja értelmében nemcsak a vagyon kezeléséhez való jogát, de a gyermek képviseletének jogát is elveszti: ennélfogva a vagyon kezelésének is arra kell átszállania, a ki a szülő mint törvényes képviselő helyébe lép, t. i. a másik szülőre, ilyennek hiányában a kirendelendő gyámra.

Ellenben midőn a 308. és 309. §. esetében a szülő kezéből kivétetik a vagyon kezelése, képviseleti joga érintetlen marad, csupán korlátozva a 287. §. 1. pontja értelmében olykép, hogy a gyermek vagyonának kezelésére kirendelt gondnokot illeti a képviselet a hatáskörébe tartozó ügyekben.

311. §.

Voltakép ki sem kellene mondani, hogy a szülő gyermekének vagyonát, mihelyt azt többé nincs jogosítva kezelni vagy magának a gyermeknek, illetőleg törvényes képviselőjének vagy jogutódainak számadástétel kötelezettsége mellett kiadni tartozik, mert mindkét kötelezettség okszerű következménye annak, hogy a gyermek számára kellett a vagyont kezelnie. Mindazáltal czélszerűnek látszott ezt külön kimondani, nehogy a szülőnek számadástól mentességét, mely csak a jövedelmekre nézve áll meg, a vagyon állagára is kiterjedőnek véljék.

312. §.

Minthogy a T. a szülőt nem kívánja egyszerűen idegen vagyon kezelőjének tekinteni, nem is korlátozza a taxative megállapított eseteken kívül, hogy a gyermek érdekében esetleg az állag csorbitásával járó intézkedéseket ne tehessen gyámhatósági jóváhagyás nélkül. Tehet pl. beruházásokat a gyámhatóság előleges jóváhagyása nélkül és mégis joga van azok megtérítését a gyermektől követelni, ha azokat a fenforgó körül-

ményeknél fogva szükségeseknek tarthatta. Hatásköre tehát a szülőnek a gyámmal szemben szabadabb, mert a gyám némely intézkedéseket akkor sem tehet a gyámhatóság engedélye nélkül, ha azokat méltán szükségeseknek tarthatta (pl. 415. §.). A gyám ily esetekben túllépné törvényes hatáskörét, mely miatt, bár gyámoltjának nem is okozott kárt, tisztétől felmenthető, sőt ha jóhiszeműsége ellenére intézkedése a gyermek kárára vált, ezért a kárért a felelősséget viselnie is kell. Ellenben a szülő méltán szükségesnek vélt kiadásokat tehet annak veszélye nélkül, hogy felhatalmazás hiánya miatt azokat a gyermek még az esetben is kifogásolhatná, ha utóbb azok czélszerűtleneknek bizonyulnának.

313. §.

Megegyezik a gy. törvénynek a 26. §. szerint a szülőre is alkalmazandó 73. §-ával. A T. nem találta indokoltnak a szász ptkönyv (1817. és 1949.) és a német ptkönyv (1664.) nyomán leszállítani a szülő felelősségét arra a gondosságra, a melylyel saját ügyeiben szokott eljárni. A saját vagyonával mint tulajdonos, kiki tehet a mit akar. De a gyermek érdekével ellenkeznék, hogy a szülő a gyermek vagyonát is esetleg azzal a felületességgel kezelje, a mivel saját ügyeiben szokott eljárni. Ezért egyezőleg a franczia és olasz joggal, a szülő felelősségének a mai jogban megállapított mértéke fentartandó volt.

IV. Az atya haszonélvezete.

Kétséges, vajjon legrégibb jogunk szerint az atya gyermeke vagyonán birt-e haszonélvezeti joggal. A Hkv. szerint ugyan az atya gyermeke anyai öröksége jövedelmeiről kiskorúságának ideje alatt számot adni nem tartozott, de más gyám sem volt köteles ezt tenni, csak a gyámság végeztével, a mi már a törvényes kor elértével bekövetkezett. Azontul már a kiskoru gondnokság alatt állott és kora haladásához képest gondnoka felügyelete alatt vagyona felett némi rendelkezési joggal birt. Az 1659: XXXVI. t.-czikknek abból a rendelkezéséből, hogy az atya azt, a mit az anyai javak jövedelmeiből szerzett, törvényes koru gyermekeinek kiadni köteles, következ-

tetni lehetne, hogy az atya is gyámsága végeztével a jövedelmekről gyermekének számot adni köteles lett volna, mindenestre pedig következtethető az, hogy a gyermek törvényes korán túl a jövedelem már nem az atyát, hanem a gyermeket illette.

Az 1715: LXVIII. t.-czikk sem látszik haszonélvezeti jogot adni az atyának; csak mint természetes és törvényes gyámot felmenti az alól, hogy a gyermek vagyonának jövedelméről akár a kiskoruság ideje alatt, akár a gyermek teljeskora elértével számoljon. E mentesség az atyát csak arra jogosíthatta, hogy a jövedelmeket belátása szerint használja fel, de a gyermek érdekében, a minek gyakorlati eredménye abban nyilvánult, hogy gyámi jogával visszaélést képezett, ha a jövedelmeket nem fordította egészben a gyermek rangszerű eltartására és javai minél jobb karba helyezésére. Nem volt semmi esetre sem az atya gyermeke jövedelmének oly értelemben élvezője, hogy azzal mint korlátlan tulajdonával rendelkezhetett volna.

A gy. törvény sem ad az atyának korlátlan haszonélvezeti jogot gyermeke vagyonán. Első sorban is kétséges, vajjon csak az atyai hatalmat gyakorló atyának általában, vagy csupán annak adja-e meg, a ki a gyermek vagyonát is kezeli. Mert az anyára nézve a 35. §. 2-ik bekezdése értelmében kétségtelennek látszik, hogy csak a gyermek vagyonát kezelő anyára alkalmazhatók az atyai hatalomra vonatkozó 16—20. és 25. §§-ok, melyek különben is csak a vagyon kezelésének jogával bíró atyára látszanak alkalmazhatóknak. Számadásra az atyát a jövedelmekről ugyan sem a kiskoruság ideje alatt sem megszüntével szintén nem kötelezi. De megszabja, hogy a jövedelmet az atya mire fordítsa. Fedeznie kell első sorban a vagyon „folyó” terheit, mialatt a kezeléssel járó költségeket értheti, azután a gyermek eltartásának és nevelésének költségeit, a melyek mértéke tekintetében ugyan a törvény 26. §-a szabad kezet látszik neki adni; de a melyekre nézve a gyakorlatban az a felfogás, hogy a gy. törvénynek az atyára is a 26. §. szerint alkalmazandó 90. §-a értelmében a gyermek társadalmi és vagyoni állásának megfelelőeknek kell lenniök. E terhek viselésével azután a jövedelemfelesleget kifejezetten az atyának juttatja (15.) és pedig a 17. §. végbekezdéséből kitetszőleg haszonélvezeti joggal.

De a jövedelem-felesleg sem mindig az övé. Ha a vagyont adósság terheli, köteles az atya a feleslegből az adósságot is a gyámhatóság által meghatározható mértékben, de nem a jövedelemfelesleg két harmadán túl is törleszteni, vagyis ily módon a gyermek vagyonának gyarapítására fordítani. A jövedelemfelesleg kiderítése és az adósságtörlesztés biztosítása céljából, sőt az atyának a jövedelemfeleslegre számottartó hitelezői érdekében az atyát a gyámhatóság számadásra is kötelezheti. (Gy. 16. és 25.)

Mindezek nyomán jelenlegi jogunk szerint is az atya a gyermek vagyonának nem csupán a számadástétel kötelezettsége alól felmentett kezelőjének, hanem a gyermek vagyonán haszonélvezeti joggal bírónak tekinthető, jóllehet ez a haszonélvezeti jog a körülményekhez képest jelentékenyen korlátozható.

Mai jogunknak évszázados fejlődésen alapuló állása ekkép már maga tartóztathat attól, hogy az atyát, mint más gyámot számadásra kötelező osztrák jog nyomdokait kövessük. Különben ez a jog sem zárkozáhatott el egészen annak felismerésétől, hogy a szülő és gyermek közti viszony teljesen nem azonosítható a gyám és gyámoltja közötti viszonynyal. Mert számadásra kötelezi ugyan az atyát, de a gyermek eltartása és nevelésének jövedelmeiből elsősorban fedezendő költségei mérvének megállapításába a gyámhatóságnak csak annyi befolyást enged, hogy tulságos költsékezésnek útját állhassa, de azt is megengedheti, hogy az atya, ha a jövedelemfelesleg csekélynek mutatkozik, azt elszámolni ne tartozzék. (O. 150.)

A szülőknek gyermekük vagyonára való haszonélvezeti jogát ugyan azzal okadatolni alig lehet, hogy az mintegy jutalmazása legyen a gyermek nevelése és vagyona kezelése körüli fáradozásaiknak, mert a szülőnek természetes kötelessége, hogy gyermekeinek gondját viselje, melyért ugyan erkölcsi felfogásunk szerint a gyermek tisztelettel és hálával tartozik szüleinek és ha rászorulnak, őket istápolni is köteles, de mely kötelességét a szülő akkor is a maga erejéből és kárpótlás nélkül teljesíteni köteles, ha gyermeke vagyontalan, vagy a szülőt annak élvezetéből az adományozó kizárta. Mindazáltal igen fontos okok, és ezek közt különösen a gyermek jól felfogott érdeke — harcolnak amellet, hogy az atya a gyermek vagyonának jövedelmeiről rendszerint számot adni ne tartozzék és ezt a mentességet a

törvényes haszonélvezeti jog formájában kapja meg, bár előfordulhat, hogy a szülőt megillető haszonélvezeti jog a gyermeknek nemcsak anyagi, de életfentartása és nevelése érdekeit mélyen sértheti. Így pl. akkor, ha a szülő könnyelmű, rossz gazda, és a helyett, hogy a gyermek jövedelmeit reá és családjára fordítaná és a felesleget számukra megtakarítaná, meggondolatlanul vagy könnyelműen elharácsolja. De ezek az eshetőségek csak arra szolgáltathatnak okot, hogy a szülő haszonélvezete, a gyermek életbevágó érdekeit veszélyeztető visszaélés vagy más okból való veszélyeztetés esetében, korlátozható vagy kirívó érdemtelenség esetében megvonható legyen.

Az atyának, haszonélvezeti jog megtagadásával számadó gyámmá kisebbitése elsősorban is szükségessé tenné, hogy a gyámhatóság beleavatkozzék abba, mit fordíthat az atya a gyermek eltartására és nevelésére. Kivévn azokat az eseteket, a melyekben igen nagy vagy igen csekély jövedelmekről van szó, minden más esetben ez a felügyelő hatóság és a szülő közt — a tapasztalat szerint — nagy ellentétekre vezethet. Nyomozás, bírálat tárgyává kell, hogy tegye a felügyelő hatóság az atya és családja életviszonyait minden irányban, hogy a gyermek anyagi érdekét teljesen megóvó módon dönthesse el a vitát. Nézeteltérés merülhet fel köztük, nemcsak abban az irányban, hogy a hatóság lehetőleg megakadályozni igyekezzék, hogy a gyermek jövedelmének a szükségletet meghaladó részét ne fordíthassa a saját és más hozzátartozói céljaira, hanem arra nézve is, hogy az okszerű gazdálkodás, a helyes nevelés szempontjából a költekezés minő mértékben van helyén. Még akkor is, ha a törvény kifejezetten a hatóság szabad belátására is bízna az eldöntést, ha egyenesen utasítaná is, hogy a legmesszebb menő méltányossággal járjon el: legkiméletesebb és leglelkiismeretesebb hatósági beavatkozásnak is az volna a következménye, hogy a család beléletébe idegen befolyás ékelődne be magát és a szülők nevelési jogának önállóságán nagy rést ütne a törvény. Tenné pedig ezt akkor is, midőn nem visszaélések meggátlásáról, a gyermek életbevágó érdekei megóvásáról van szó. Mily visszataszító, elkeserítő látvány volna az, hogy egy gyermekeiért rajongó, értük éjjel-nappal fáradó, fenkölt gondolkodású, nagy élettapasztalattal bíró szülőre a hatóság reá akarná erőszakolni a maga nevelési és gazdálkodási nézeteit.

- Még egy ok van, és ez is a többi közt szól a mellett, hogy az atya ne csak a gyermek jövedelmeiről való számadás kötelezettsége alóli felmentés, hanem egyenesen haszonélvezeti jog czimén kapja meg a gyermek jövedelmeit. Ez pedig az, hogy abban a leggyakoribb esetben, midőn a gyermek úgy jut saját vagyonhoz, hogy elhalt szülője örökébe lép, a két szülő jogállása a gyermek vagyona jövedelmei felhasználhatása tekintetében különben nagyon egyenlőtlen volna. Mig ugyanis az anya, a férjéről gyermekeire szállott örökség jövedelmeit özvegyi jog czimén kiskorúságuk ideje alatt megszorítás nélkül teljesen haszonélvezheti, az esetben, ha a szülők gyermekeik vagyonának jövedelmeit csak kezelhetnék, bár számadás kötelezettsége nélkül, az atya — a kinek nincs özvegyi joga a felesége vagyonán — jóval kedvezőtlenebb helyzetben volna gyermekeivel szemben ezek anyai örökségét illetőleg, mint az anya, gyermekeinek atyai örökségére nézve. Ez a kedvezőtlenebb helyzet pedig abban nyilvánul, hogy az atyának számadásmentes kezelői joga már a vagyonkezelés helytelen volta esetében is gyámhatósági uton megszüntethető, míg az anya özvegyi jogában, a vele járó kötelezettségek elmulasztása miatt csupán a törvény rendes útján volna megszorítható, vagyis az atya elveszthetné az egész haszonélvezetet, míg az anya csupán a kötelezettségek teljesítésére szükséges jövedelmi rész kiszolgáltatására volna kötelezhető. Ezt az egyenlőtlenséget a T. némileg kiegyenliti azzal, hogy az atyai haszonélvezeti jogot csupán fontos okokból engedi korlátoztatni, illetve megszüntetni.

Annak további indoka, hogy a T. nem elégszik meg azzal, hogy az atyát, mint gyermeke vagyonának törvényes kezelőjét, csupán a jövedelmeiről való számadás kötelezettsége alól felmentse, hanem e jövedelmek haszonélvezetét juttatja neki, vagyis, hogy azok felett nem mint felelőtlen kezelőjük, hanem saját jogán rendelkezessék, az : hogy ily rendezés módot nyújt arra, hogy az atya és a gyermek közt a jövedelmek feletti szabad rendelkezés következtében előálló, bár nem önálló, hanem a szülői jogok összességével kapcsolatos jogviszony szabatosan megállapítható legyen. Ez pedig elérhető olykép, hogy a törvény a szülői haszonélvezeti jogra a haszonélvezet általános jogszabályait az e viszony kívánta módosításokkal alkalmazandóknak kijelenti. Mig, ha a szülő csak az általa

Nagyon méltánytalan is volna, hogy a szülő elveszítse a gyermek vagyona haszonélvezetét, midőn tulajdonkép csak akkor kezdene reá nézve ama jog haszonnal járni, mert addig gyermekének jövedelmeit meghaladó nevelési költségeit a magáéból pótolta, vagy a jövedelmet a vagyon értékének gyarapítása végett oda nagyrészt beruházta. A haszonélvezet korábbi megszűnésének az is szükségképi következménye volna, hogy az atyát vagy hatóságilag megszámloltatni kellene, mi ismét a család belviszonyaira károsan ható idegen beavatkozást eredményezne, vagy nagykorúsága elérével a gyermek számloltathatná meg a szülőt, a mi köztük elkeseredett perekre okot adó ellentéteket támaszthatna.

Egyébiránt az idézett jogok ama rendelkezése, hogy a gyermek házasságra lépésével a szülői haszonélvezeti jog megszűnik: a nőre nézve, ki nálunk házasságra lépésével teljeskorúvá lesz, voltakép megvan a T.-ben is. De a férfira is kiterjeszteni felesleges és nem is volna czélszerű, mert ha a szülő, bár fia házasságába beleegyezett, még sem volna hajlandó őt nagykorusítani vagy javára a vagyona haszonélvezetéről lemondani, annak többnyire nem a szülő önzése, hanem a gyermek érdeke az oka. Felesleges, mert a szülői haszonélvezetnek amugy is terhét képezik a gyermek eltartásának költsége és a gyermeket terhelő eltartási kötelezettségek viselése.

314. §.

Kifejezést nyer e §. által a T.-nek már fentebb megokolt az az alapelve, hogy a gyermek kiskorúsága alatt a szülőt a törvényes haszonélvezet megilleti a gyermek minden vagyonán.

315. §.

E §. a gyermek érdekében a megelőző szakaszban foglalt általános szabály alóli kivételeket sorolja fel.

1. A gyermekszemélyes használatára szolgáló dolgokra nézve a szülői haszonélvezet rendeltetésüknél fogva ki nem terjedhet.

2. A gyermeknek saját munkásságával szerzett vagyonát a szülői haszonélvezet alól a T. azért vonja ki, mert a gyermek munkakedvét zsibbasztaná, ha szorgalma gyümölcsének közvet-

len élvezetéből ki volna zárva. Különben e rendelkezés a T. 276. és 920. §-aiban foglaltaknak következménye, melyek szerint egyrészt az életfentartásáról maga gondoskodó gyermek keresménye felett a szülő felügyeletének sérelme nélkül szabadon rendelkezhetik, másrészt a szülő által háztartásában tartott gyermek keresményének az eltartás költségét meghaladó része nem a szülőt, hanem a gyermeket illeti. Összhangzásban van ez a gyámi törvény 3. §-ával és ipartörvényünkkel, mely utóbbi szerint a kiskoru iparossegéd vagy gyári munkás bérét a munkaadótól törvényes képviselője beleegyezése nélkül felveheti és rendelkezhetik felette.

3. Azt a további kivételt, mely szerint haszonélvezet nem illeti meg a szülőt azon a vagyonon, melynek haszonélvezetéből az, a ki a vagyont a gyermeknek juttatta, a szülőt kizárta, megokolja az, hogy ily kivétel meg nem engedése esetében a gyermek nem ritkán eleshetnék magától az adománytól is. De különben sincs ok reá, hogy az adományozónak a gyermek javát célzó rendelkezése miért ne legyen érvényes. A szülő joga és érdeke megóvására teljesen kielégítő az a rendelkezés, hogy csupán a törvényes osztályrész adományozása esetében a szülői haszonélvezet kizárása hatálytalan.

4. Ugyancsak e szempontok javallják a §. 4-ik pontjában foglalt kivételt. Az alapgondolata ugyanaz, mint a 3-ik ponté, mely a 4-ik pont eseteire is többnyire találó volna. Mindazáltal félreértések megelőzése végett célszerűnek mutatkozik különösen is felemlíteni, hogy a szülő haszonélvezete nem terjed ki arra, a mit a gyermeknek kitanításra, kiházasításra vagy más különös rendeltetéssel hagytak, ha tán a szülői haszonélvezet alól kifejezetten mentesíteni el is mulasztották volna.

316. §.

E §. szerint a szülő a haszonélvezetével terhelt vagyon hasznait épugy szerzi meg, mint más haszonélvező. Célszerűbbnek mutatkozik a szülői haszonélvezetre nézve a haszonélvezet általános szabályait kiterjeszteni, mint önállóan szabályozni, mert ez utóbbi eljárásnak sem volna tulajdonkép más eredménye, mint a T.-nek a haszonélvezetre vonatkozó rendelkezéseinek ismétlése. Amiatt sem szükséges ily külön szabályozás, hogy a

szülői haszonélvezetre a haszonélvezet nem minden szabálya nyerhet alkalmazást, mert a kivételek részint a dolog természetéből folynak, részint e fejezetben megállapíthatók. Ily kivételt állapít meg e §. a 732. §. alól, midőn kimondja, hogy a szülő haszonélvezeti jogát, a haszonélvezet tárgyának birtokba vétele útján, nem gyakorolhatja közvetlenül, ha a gyermek vagyonának kezelése meg nem illeti. Ez az eset több okból fordulhat elő. Nevezetesen 1. Ha az adományozó a szülőt a vagyon kezeléséből kizárta (291. §.). 2. Ha a szülő maga is gyámság alá kerül vagy részére gondnok rendeltetik. (307. §., 287. §. 3.) 3. Ha a szülő csődbe jut (308. §.) 4. Ha a szülő a vagyon kezelésének jogát elvesztette. (307. §., 287. §. 4., 309. §.). A most említett 1., 2. és 3. p. alatti esetekben a szülőnek haszonélvezeti joga rendszerint érintetlen marad, csupán nem gyakorolhatja közvetlenül, de a haszonélvezettel járó kötelezettségek teljesítése után fennmaradó tiszta felesleg az övé és ezért követelheti annak kiadását a gyermek vagyonának kezelőjétől.

A gyermek érdekének biztosítására szolgál továbbá a §. utolsó mondatában foglalt az a rendelkezés, hogy ha nem a haszonélvezetre jogosult szülő tartja magánál a gyermeket, de eltartása az előbbinek a kötelessége, hogy a feleslegből is előlegesen levonható a gyermek eltartására és nevelésére szükséges összeg. A 4-ik pont eseteiben a jövedelemfelesleghez sincs a szülőnek joga, mert magát a haszonélvezetet is elveszti; kivéven a 309. §. esetében, midőn a vagyonkezelői jognak a vagyonkezelés körüli mulasztásai következtében való elvonását a T. nem látja helyén a haszonélvezet jogának teljes elvonásával szigorítani. Ehhez képest a fentemlített 1., 2. és 3. pont, valamint a 309. §. eseteiben a gyermek vagyonának kezelője a jövedelemfelesleget a szülőnek kiszolgáltatni tartozik. Ez alól a T. — a gyermek érdekét is szem előtt tartva — kivételeket állapít meg az anyára nézve arra az esetre, midőn az atya vagyonkezelői joga átháramlik az anyára.

Ezek a kivételek:

1. Ha az anya újra házasságra lép, a gyermek vagyonának haszonélvezete meg nem illeti. Hogy miért mondja ki ezt a T. csak az anyára és nem terjeszti ki az atyára is, az anya jogállásának indokolásában nyer kifejtést.

2. Ha az atya a házasság fennállása alatt pazarlás miatt

helyeztetett gyámság alá, a haszonélvezet nem az anyát, hanem továbbra is az atyát illeti (327. §.). Ezt a szabályozást az okolja meg, hogy mert az anya az atyával egy háztartásban él és befolyása alatt áll, a haszonélvezetnek és vagyonkezelésnek az anyára ruházása veszélyeztetné a gyámság alá helyezés célját. Míg ha a haszonélvezet megmarad az atyánál, a gyermek vagyonának kezelője a jövedelemfelesleget az atya és így közvetve a család számára megtakaríthatja. Ugyanez áll, midőn az atya a házasság fennállása alatt a haszonélvezetet szülői jogának megszüntetése vagy elvesztése következtében veszítette el.

3. Ha az atya a szülők ágytól és asztaltól elválása vagy házasságuk felbontása után helyeztetett gyámság alá, vagy ha ennek megtörténte után következett be az elválás illetőleg a házasság felbontása: a haszonélvezet szintén nem száll át az anyára, mert ellenkező intézkedés esetében az a visszás helyzet állana elő, hogy a gyermek vagyonának haszonélvezetéből az atya tartására szükséges összeget az anyára nézve idegenné vált és iránta ellenséges indulattal viseltető volt házastársától kellene követelni. Az esetben pedig, midőn a gyámság alá helyezés oka megszűnté következtében az atya újra belép a vagyon kezelésébe és haszonélvezetébe és így az anyának a haszonélvezetet át kell engednie az atyának: ez a gyermek anyagi érdekeire is kiható surlódásokra és zavarokra vezetne a szülők gazdasági helyzetének változása következtében.

Másképp áll a dolog, ha valószínűtlen, hogy az ok, mely miatt az atya gyámság alá került, még életében meg fog szűnni. Ez esetben mindazok az okok, melyek miatt a T. a szülőnek juttatja a gyermek vagyonának kezelését és haszonélvezetét a gyámhatóság állandó ellenőrzésének mellőzésével, szólnak a mellett, hogy a szülői jogot gyakorló anyától a vagyon kezelését és haszonélvezetét meg ne vonjuk. Óvatosságból azonban a T. ennek a fenforgó körülményekhez képest eldöntését a gyámhatóságra bizza. Az esetek tulnyomó többségében ugyanis az anya megszámoltatásának gyakorlati értéke megtakarítható jövedelemfelesleg hiányában úgy sem volna. Azokban az esetekben pedig, a melyekben számottevő jövedelemfelesleg mutatkozik megtakaríthatónak az atya, közvetve pedig gyermekei számára: a gyámhatóság feladata leendő minden érdek

figyelembe vételével dönteni a kérelem felett, főleg, ha az atya többi gyermekeinek érdeke ellenére volna, hogy a gyermek vagyona jövedelmének feleslege anyjának jusson.

317—318. §§.

A 755. §. szerint elhasználható dolgoknak a haszonélvező tulajdonosává lesz és a haszonélvezet megszűntekor köteles vagy azt az értéket megtéríteni, melylyel a haszonélvezet megnyitásával birtak vagy helyettük ugyanolyan minőségű dolgokat átszolgáltatni. Ez a szabály áll a szülőre is a haszonélvezetének alávetett elhasználható dolgokra nézve, de azzal a kivétellel, hogy a készpénz nem válik tulajdonává, hanem azt biztosítani vagy a gyámhatóságnak beszolgáltatni vagy törvényben megállapított módon gyümölcsözőleg befektetni köteles. Joga van továbbá a gyámhatóságnak követelni, hogy a szülő az elhasznált dolgokat még a haszonélvezet megszűnése előtt vagy pótolja vagy azok értékét törvényszerűen biztosítsa, vagy megtérítse. (317. §.) Joga van továbbá a gyámhatóságnak értékcsökkenésnek alávetett egyéb ingó dolgok biztosítását is követelni a szülőtől, ha megbízhatóságához kétség fér, sőt ezeknek az ingóknak értékesítését is elrendelni (318. §.), a mihez különben a tulajdonosnak a haszonélvezővel szemben joga nincs, illetőleg biztosítást csak birói uton lényeges sérelem veszélyének igazolása esetében követelhet (746. §.) és csak a haszonélvezet megszűntével követelheti, hogy az eredetieket ugyanazon minőségű és fajú dolgokkal pótolja vagy a haszonélvezet megszerzésekor volt értéküket megtérítse.

Szó férhet hozzá, vajjon nem tulszigoru-e a T. a szülővel szemben, midőn a már hivatásánál fogva a gyermek érdeke szempontjából elfogulatlannak nem tekinthető gyámhatóság belátására bizza, hogy a gyermek említett ingó javai haszonélvezetére jogosított szülőt biztosítás adására kötelezhesse — bár a T. 296. és 297. §-aiban foglalt könnyebbitéssel — vagy ha erre a szülő nem képes, azok eladatása következtében haszonélvezetét tényleg megszüntethesse? Különösen tartani lehet így részrehajló intézkedéstől, ha ellenséges hangulatu rokonság követeli ezt a gyermek érdekében. Mindazáltal a gyermek érdekéből a T. ez ellenvetéseket figyelmen kívül hagyta. Egyrészt

az az utmutatás a szövegben, hogy ily szigorú intézkedésnek csak a gyermek érdekének veszélyeztetése esetében van helye, másrészt a szülőt megillető jogorvoslatok eléggé megvédik a szülőt, hogy valami nagy sérelem nem eshetik meg rajta. Hasonlóan intézkedik a gyámi törvény 17. §-a is. A tapasztalat mégis azt mutatja, hogy a gyámhatóságok csak akkor alkalmazzák, midőn a gyermek érdekének veszélyeztetéséhez kétség sem férhet.

319. §.

Minthogy a szülő a gyermek vagyonának a törvény alapján haszonélvezője, a haszonélvezetteljáró terheknek e helyütt való külön felsorolása mellőzhetőnek mutatkoznék azoknak a kivételével, melyeket a törvény csakis a haszonélvező szülőre kíván hárítani. A T. azonban gyakorlati szempontból célszerűnek látja, hogy a törvénykönyvnek a szülők és gyermekek kölcsönös jogait és kötelezettségeit tárgyzó részében e kötelezettségek egybeállítva felsoroltassanak. Ezért a 319. §. 1. pontjában voltaképp csak utal a T.-nek azokra a szakaszaira, melyekben a haszonélvező kötelezettségei általában megállapítvák. Az atyát e kötelezettségek alól egészben vagy részben mentesíteni teljesen indokolatlan volna, mert ez a gyermek törzsvagyonának veszélyeztetésével járna.

A 2-ik pontban az adósságok kamatainak és kölcsönök törlesztési részleteinek viselésére nézve megállapított kötelezettség a 768. §. értelmében általában szintén terheli a haszonélvezőt. Itt felemlítése szintén az említett célszerűségi okból történt.

Egyéb koronként ismétlődő fizetésekkel, mint a gyermeket terhelő életjáradékok fizetésével és eltartási kötelezettségek teljesítésével a szülői haszonélvezetnek megterhelése a gyermek érdekében szintén szükséges és nem méltánytalan a szülő irányában, ha azok olyanok, melyeket a jó gazda a vagyon hasznai-ból szokott fedezni, vagyis a vagyon hasznait meg nem haladják vagy ki nem meritik. A szülőnek haszonélvezetül a T. csak azt a haszont szánta, mely az állagvagyon sérelme nélkül juthat neki. De szembeötlőleg helytelen, a vagyon állományát csorbitó gazdálkodásnak volna tekintendő, ha valaki az időnként esedékes évjáradékot nem jövedelméből, hanem vagyona törzsé-

ből fedezné. Magától értetik, hogy ezek a terhek is a vagyonállományra utalhatók az esetben, ha a vagyon haszonélvezetét teljesen kimerítik.

A perköltségeket is rendszerint kell, hogy a jövedelmekből fedezze a szülő, mert a pervitel a gyermek vagyoni érdekei megóvásának egyik eszköze és ekkép annak költsége és méltán róható annak a terhére, a ki annak hasznait élvezi. Ez okból nem volna méltányos, hogy az atya viselje azokat is, melyek a gyermeknek a szülői haszonélvezetével nem terhelt vagyonára vonatkozólag vagy a gyermek ellen folyamatba tett büntető perben merültek fel. Annak külön kijelentése, hogy a perköltség a szülőt ne terhelje, ha az a vagyon tiszta jövedelméből fedezetet nem talál, különösen ha a cselekvő perben a képviselő és a per egyéb költségei, magának a per tárgyának jelentékeny hányadát képeznék, nem látszik szükségesnek, mert a szülő a fedezet hiányának igazolásával vagy a haszonélvezetről lemondással a szóbanforgó költségek viselésének terhétől menekülhet.

A T. 319. §-a 4-ik pontjában a haszonélvezet terhe gyanánt sorolja fel a gyermek illő eltartásának és neveltetésének költségét is. Ez feleslegesnek látszik a T. 249. és 271. §-aival szemben, melyek szerint a szülőnek, vagyoni viszonyainak megfelelőleg kell a gyermeket eltartani és nevelni, vagyis a gyermek helyzete akkor sem volna kedvezőtlenebb, ha a jövedelemfelesleg nem a saját, hanem a szülő vagyonából keletkezett volna. Különben is a T. szerint a szülő gyermeke vagyonának saját jogánál fogva haszonélvezője, vagyis a gyermek vagyonának jövedelme a haszonélvezet jogánál fogva tulajdonává vált és ekkép eltartási és nevelési kötelezettségének mértéke az eltartás kötelezettségéről szóló 5-ik fejezetben megállapított elvek szerint állapítandó meg. A miből egyebek közt következik, hogy mert a szülőnek lehetnek egyéb, a gyermek eltartási igényeivel egyenlő rangú kötelezettségei (pl. második házasságból származó gyermekeivel szemben), a gyermek vagyonának jövedelmét illő eltartásának és nevelésének rovására, a szülő egyéb eltartási kötelezettségei kielégítésére fordíthatja. Ennek kívánja elejét venni a T. és a gyermek vagyonának jövedelem-feleslegét első sorban az ő illő eltartására és nevelésére fordítását biztosítani kívánja az által, hogy a haszonélvezet terhei közé

sorolja. E cél biztosítására szolgál, hogy a gyámhatóság a 309. §. értelmében az atyától a vagyon kezelését azaz a haszonélvezet közvetlen gyakorlatát elveheti, ha a haszonélvezettel járó kötelezettségeket, (tehát ezek közt a gyermek illő eltartásával és kezelésével járó) nem teljesíti.

A T. nem követte a szülői haszonélvezet megterhelésében a gy. törvény 16. §-át, mely szerint a gyámhatóság kötelezheti a szülőt, hogy a haszonélvezettel járó minden teher fedezése után fenmaradó jövedelemfelesleget kétharmada erejéig a gyermek vagyonát terhelő adósságok törlesztésére fordítsa. Ily rendelkezéssel a szülők haszonélvezeti joga egyenlőtlennek és a hatóság önkényétől függővé tétetik. Egyenlőtlen, mert adósságmentes vagyont kezelő szülő a gyermek vagyonát a jövedelemfeleslegből szaporítani nem köteles, míg az adósság levonásával az előbbivel egyenlő értékű vagyon haszonélvezője a jövedelemfelesleg kétharmadát az adósság törlesztése révén gyarapítani köteles. Önkényes is, mert a 16. §. második bekezdése szerint annak a törlesztésre fordítandó kétharmad jövedelem összegének megállapítása a szülő és gyámhatóság közt alku tárgya lehet, mely alkunál a gyámhatóság fölényét még az is előmozdítja, hogy a szülőt egyetértés hiányában számadásra kötelezheti. Esetleges káros voltát pedig ily rendelkezésnek igazolja a szülőnek az a törekvése, hogy a terhelt vagyont tehermentessel felcserélje, kizárólag a jövedelemtöbblet zavartalan élvezhetése céljából.

320. §.

Külön szabályozza a T. a szülő haszonélvezetét a gyermek tulajdonát képező ipari vagy kereskedelmi üzletre nézve, tekintet nélkül arra, hogy a gyermekre szállott üzlet folytatásáról vagy nevében kezdett üzletről van szó. A haszonélvezet ugyanis nem az üzletben lévő egyes dolgokra nézve illeti meg a szülőt, hanem az üzlet egészben véve, vagyis az üzletnek mint vagyonnak tiszta jövedelme képezi tárgyát a szülői haszonélvezetnek.

Az üzlet tiszta jövedelmének kiszámítására nézve a kereskedelmi törvény megfelelő rendelkezései alkalmazását külön kimondani a T. nem tartja szükségesnek, mert a kiskoru üzletnek vezetője is alá van vetve a kereskedelmi törvénynek, mely

öt évenkénti leltár felvételére és mérleg készítésére kötelezi. Azt azonban ki kell mondani, hogy az üzleti veszteség pótlásáig a későbbi nyereségek a gyermekéi, mert e nélkül a gyermek vagyona állományában akkor is megrövidülne, ha a haszonélvezet egész tartamát véve az üzlet nem járt veszteséggel, hanem nyereséggel.

321. §.

A szülői törvényes haszonélvezetre is áll az a szabály, hogy mint személyhez kötött jog át nem ruházható. De a gyermek érdekei megóvása céljából — ellentétben a 753. §-ban foglalt általános szabálylyal — ki kellett mondani, hogy a szülői haszonélvezet gyakorlását sem lehet átruházni és meg sem lehet terhelni.

Minthogy a T. a szülőnek abban a hiszemben juttatja a gyermek vagyonának haszonélvezetét, hogy a közte és gyermeke közt fennálló természetes viszony következtében ő a legmegbízhatóbb gondozója a gyermek érdekeinek és így nincs szükség arra, hogy a gyermek vagyona hasznai miképi felhasználásáról számot adjon, mert meg lehet bízni abban, hogy a gyermek érdekében fogja felhasználni: ennél fogva meg nem engedhető, hogy ez a joga vagy annak gyakorlása átruházható vagy megterhelhető legyen. Nem engedhető ez meg azzal a korlátozással sem, mint ezt a szász ptkönyv 1820. §-ával egyezően a gy. törvény 25. §-a teszi, hogy a szülő hitelezői csak a gyermek és családja szükségletei és a vagyon jövedelmeit terhelő költségek fedezése után fenmaradó és a gyámhatóság által megállapítandó felesleget foglalhatják le. Hogy a hitelezőknek ez a joga ne legyen illuzórius, — a milyen a gyámi törvény alapján — szükségkép hozzászólást kellene nekik adni ehhez a megállapításhoz, a mi oda vezetne, hogy idegeneknek beavatkozásuk lehetne a család legbensőbb ügyeibe.

A T. szerint ekkép nem foglalhatják le a szülő hitelezői a neki a 316. §. esetében kiadandó jövedelemfelesleget sem mindaddig, míg az nem vált tulajdonává. Vagyis a vagyon tiszta jövedelmének csak az a maradéka foglalható le, a mely a szülő családja eltartására szükséges összeg levonása után jelentkezik.

322. §.

Minthogy a T. a szülőnek a gyermek vagyonán nem oly célból juttat haszonélvezetet, hogy a szülőt anyagi előnyökben részesítse, hanem a gyermek érdekét kívánja előmozdítani azzal, hogy a szülőt a gyermek jövedelmének legjobb belátása szerinti felhasználására feljogosítja: ennél fogva a szülői haszonélvezet e jogi természetének okszerű következménye, hogy az nem állhatja útját annak, hogy a gyermek hitelezői kielégítést nyerjenek a gyermeknek a szülői haszonélvezettől terhelt vagyonából is, bármily jogcímen alapuljon is követelésük. Azokra a kötelezettségekre, melyek a gyermeket mint örököszt, hagyományost vagy mint megajándékozottat terhelik, magától értetik, hogy azoknak szükségkép meg kell előzniök a szülői haszonélvezetet. De a gyermek személyes kötelezettségeire nézve sem volna méltányos hitelezőit a törvényes szülői haszonélvezet megszűntéig várakoztatni. Így különösen a gyermek tiltott cselekményeiből támadt vagy törvényes eltartási kötelezettségei kielégítése tekintetében. Mert tulajdonkép a szülő nem saját jogán bírja a gyermek vagyonán a haszonélvezetet, hanem ez utóbbi csak a gyermek jövedelmei reáfordításának a törvényes módja. Nincs ok a §. szabálya alól kivonni a gyermek által jogérvényesen kötött jogügyletekből származó kötelezettségeket sem. Azok az esetek, midőn a gyermek tényéből származhatnak ily kötelezettségek, a 921. §-ban említették. De ily jogügyletekre való képességet a kiskoru csak a szülő, esetleg a gyámhatóság beleegyezésével nyerhet és így a szülő nem panaszkodhatik méltánytalanságról, ha a saját engedélye reá nézve hátrányos következményeit elszenvedni kénytelen. A T. nem tartja célszerűnek kimondani, hogy a gyermeknek a szülői haszonélvezettől mentes vagyona szolgáljon első sorban kielégítési alapul a gyermek személyes hitelezőinek, különösen a tiltott cselekményekből eredő vagy oly követeléseikre nézve, melyek a haszonélvezettől mentes vagyona vonatkozó jogviszonyokon alapulnak. Ily szabályozás kivált sérelmes volna a hitelezőkre nézve a követeléseik érvényesítése körül eléjük gördülő akadályok miatt. Magának a gyermeknek érdeke pedig szintén nem kívánja, hogy a szülői haszonélvezettől mentes vagyonából történjék első sorban hitelezőjének kielégítése. A szülőre

nézve pedig ez annál kevésbbé méltánytalan, mert a haszonélvezeti jogot nem a saját, hanem a gyermek érdekében juttatja neki a törvény.

323. §.

Tekintettel arra, hogy a gyermek vagyonának haszonélvezetét a szülő nem a saját, hanem főleg a gyermek érdekében kapja: ennél fogva a szülő hitelezőinek sérelmével nem jár, ha megengedtetik, hogy a szülő a haszonélvezetről lemondhasson. Ez méltányos a szülő irányában az esetben, midőn a haszonélvezettel járó törvényes kötelezettségek a haszonélvezet értékével fel nem érnek. A gyermek érdeke nem szenved a lemondás következtében, mert a szülő a gyermek vagyona kezelésének és képviselésének kötelezettségétől nem szabadul a haszonélvezetről lemondással. Ellenben a haszonélvezet gyakorlásáról a szülő nem mondhat le, mert a vagyonkezelés a szülőnek kötelessége, melyről nem lehet lemondani.

324. §.

A T. szerint a szülői haszonélvezeti jog magában foglalja a vagyon haszonélvezésének, és a haszonélvezés gyakorlásának jogát. De ez utóbbihoz, bár haszonélvezeti joga esetleg érintetlen, a szülőnek nincs joga, ha a vagyon kezeléséhez sincs joga. (291., 307., 308., 309. §§.) Abban az esetben, midőn a szülőt megilleti ugyan a haszonélvezet, de nem illeti meg a vagyon kezelése, vagyis a haszonélvezet gyakorlása, a szülő csak a jövedelemfeleslegnek kiadását követelheti a vagyon kezelőjétől, a vagyon jövedelme (gyümölcse) azonban nem válik tulajdonává.

Maga a haszonélvezet a T. szerint megszűnik:

a) Ha a szülő a szülői jogot a gyermekén, elkövetett bűntett vagy vétség miatt elvesztette (282. §.).

b) Ha a gyámhatóság a szülőnek gyermeke személyére vonatkozó szülői jogát a képviselési joggal együtt megszüntette (280. §.). Habár a T. nem a szülői kötelességek jutalmazása fejében juttatja a szülőnek a haszonélvezetet, mégis megvonja tőle a most említett esetekben, mert elenyészett annak a feltevésnek az alapja,

hogy a szülő leginkább képes a gyermek vagyonának jövedelmeit a gyermek érdekében felhasználni. A szülői jogától fosztott szülő erre a bizalomra többé nem érdemes. Mégis nem terjeszti ki a T. a szülői haszonélvezeti jog megszüntetését arra az esetre, midőn a szülő a 281. §. esetében fosztatott meg a szülői joggal együtt a képviselő jogától is. Nem pedig azért, mert a szülővel szemben nem volna méltányos, hogy midőn nem rosszakaratu eljárása miatt, hanem egyéb általa el nem hárítható körülmények következtében a gyermek nyilvánvaló érdekében fosztatott meg szülői jogától, ő maga anyagilag is megrövidüljön. A gyermek érdeke eléggé meg van óva az által, hogy vagyonát sem kezelheti az ily szülő és hogy a jövedelmekből csak a gyermek szükségleteit meghaladó felesleg szolgáltatható ki a szülőnek haszonélvezetül.

c) Megszűnik a szülő haszonélvezeti joga a gyermek teljeskorúvá válásával és a kiskorúság meghosszabbítása esetében 24-ik évének betöltésével.

Hogy miért nem szünteti meg a haszonélvezetet a teljeskorúság elérte előtt és a fiugyermekek házasságra léptével is : már fennebb kifejtetett.

A kiskorúság meghosszabbítása esetében a 24-ik életév elérével a megszüntetést az indokolja, hogy még látszata se lehessen, hogy a szülő önérdekből kezdeményezte a kiskorúság meghosszabbítását. Különben is a gyermek 24 éves kora elérte után neveléséről többé szó sem lehet és így a szülői tekintély megóvásának és idegen beavatkozásnak a család belső életétől távol tartásának szüksége a szülői haszonélvezet további fentartását nem indokolja.

d) A gyermek örökbefogadása esetében — hacsak ellenkező kikötés nem történt, mit a T. megenged — kell, hogy véget érjen a szülői haszonélvezet, mert az örökbefogadás következtében a vérszerinti szülő egészen idegenné válik a gyermekre nézve és a szülő gyermeke iránti szülői kötelességei alól is felmentetik. Elenyészett tehát a szülői haszonélvezet fentartásának erkölcsi alapja.

e) A gyermek halálával vagy holtányilvánításával meg kell szűnnie a szülő törvényes haszonélvezeti jogának, mert szülői kötelességei is megszűntek és a gyermek mint gazdasági alany elenyészett.

A gyámsági törvény szerint a szülő haszonélvezeti jogának megszűnésére és korlátozására nézve máskép rendelkezik, mint a T. és pedig különbözően az atyára és az anyára nézve. Nevezetesen:

1. A kiskorúság meghosszabbítása esetében, jóllehet annak tartamát egyáltalán meg nem szorítja, a szülő haszonélvezetét a gyermek 24 éves korának betöltése után sem szünteti meg, hanem változatlanul fentartja az atyának atyai hatalmát és az anya természetes és törvényes gyámságát, a melyek mindegyikével vele jár a gyermek vagyonának számadás kötelezettsége nélkül való kezelésének joga.

2. Feltétlenül megszűnik az atya és az anya haszonélvezeti joga, ha az előbbinek atyai hatalma a gy. törvény 22. §-a alapján a gyermek tartásának, nevelésének, erkölcsiségének, testi jólétének elhanyagolása vagy vagyonának rossz kezelése miatt megszüntettetett, vagy az anya gyámi tisztétől megfosztott (24.). Ezenkívül az anyát akkor sem illeti meg a haszonélvezeti jog, ha nem ő a gyám, mert a gy. törvény 35. §-a a 16. és 17. §-okat csak a gyermek vagyonát kezelő anyára terjeszti ki. Ez okból, bár az atyai hatalmat gyakorolja is, a gyermek vagyonát nem kezelő atyát sem illeti meg a haszonélvezet (29., 16., 24.). Nem akkor sem, midőn atyai hatalma gyakorlástól gondnokság alá helyeztetése miatt felfüggesztetett, addig, míg a felfüggesztés tart (23., 24.). Ez esetben az atya csak a jövedelemfelesleg erejéig terjedhető tartási átalányban részesülhet (24.). Ellenben a T. nem tesz különbséget a szülők közt és különösen indokolatlannak tartja, hogy a szülőt ne illesse meg a jövedelemfelesleg haszonélvezete, midőn a gyermek vagyonát nem kezelheti, mert annak kezeléséből az örök-hagyó vagy ajándékozó a szülőt kizárta vagy a szülő gyámság alá került vagy gondnok rendeltetett részére vagy a vagyon kezelésétől helytelen gazdálkodás miatt megfosztatott. Egyrészt felettesúlyos megtorlása volna a haszonélvezet megvonása a szülő hibájának, másrészt ellenkezik azzal a czéllal, melyre tekintettel a T. a haszonélvezetet a szülőnek juttatja, t. i. a gyermek nevelésének érdekével. Ez utóbbi ok támogatja a T.-nek azt az álláspontját is, hogy, bár elvileg a szülőnek gyámság vagy gondnokság alá jutása nem vonja maga után a szülői haszonélvezet megszűnését, hanem csak annak gyakorlását függeszti

fel, mégis oly esetekben, midőn a szülői jog még az atya életében szállott át az anyára, ez utóbbinak juttatja rendszerint a gyermek vagyonának haszonélvezetét is arra az időre, míg az atya jogait visszanyeri (326—328. §§.).

3. Nem tette magáévá a T. a gyámi törvénynek az atyai hatalmat gyakorló atya haszonélvezetének korlátozására vonatkozó következő intézkedéseit:

a) A gy. törvény szerint ha az atya csődbe jutott, a gyámhatóság a csőd tartamára vagy számadásra kötelezheti az atyát, vagy tőle — ha a csődbejutás körülményei indokolnák — a vagyonkezelést elveheti (23.). Az előbbi esetben a jövedelemfelesleg az atyáé és hitelezői lefoglalhatják (25.). Ha ellenben a vagyonkezelést a gyámhatóság tőle elvette, a haszonélvezettől is elesik és csupán a jövedelemfelesleg egyharmadrésze erejéig terjedhető tartási átalányra tarthat számot.

b) Ha az atya a csődből ki is került, de hamis vagy vétkes bukás miatt elítéltetett; vagy atyai hatalmától felfüggesztése oly büntett miatt elítéltetése következtében történt, melyből a gyermek vagyonának hű vagy pontos kezelésére való alkalmatlansága alaposan következtethető, vagy ha az atya tékozlás miatt volt gondnokság alá helyezve: bár az atya atyai hatalmát visszanyerte, a gyámhatóság vagy számadás kötelezettsége mellett visszaadhatja neki a gyermek vagyonának kezelését vagy külön gondnokra bízhatja a vagyon kezelését. Az előbbi esetben a jövedelemfelesleg, tehát a vagyon haszonélvezete onokitatlanul az atyáé lesz. Az utóbbi esetben azonban csak a jövedelemfelesleg egy harmadrészét meg nem haladó tartási átalányhoz van joga (Gy. t. 24.).

Eltekintve attól, hogy mindezeket a rendelkezéseket az anyára nézve a gy. törvény ki nem terjesztette (35.) vagyis más-más elbánásban részesíti az atyát és az anyát, azok sok tekintetben következetlenek és ellenmondók. Így az a rendelkezés, hogy az atya tartási átalánya a mondott esetben a jövedelemfelesleg egy harmadát meg nem haladhatja, ellentétben áll a gyermeknek a 11. §-ban megállapított azzal a kötelezettségével, hogy szülőjét eltartani köteles tehetségéhez képest, vagyis ha az atya rászorul, követelheti tartás czimén az egész jövedelemfelesleget, sőt a gyermek igényei megszorítását is, de ha és a mennyiben megélhet a maga erejéből, a jövedelem-

felesleg ama harmadrésze sem jár neki. Következetlen az is, hogy az az atya, a ki a gyermek vagyonát az adományozó intézkedése következtében maga nem kezelheti, bár a haszonélvezetből ki nem zárta, a jövedelemfeleslegből még tartást se kaphatna.

325. §.

A szülő mint gyermeke vagyonának törvényes haszonélvezője az állag sérelme nélkül belátása szerint élvezheti annak hasznait. Ingatlanait, különösen földbirtokát is szabadon bérbe adhatja. A T. 303. §. 5. pontja szerint ugyan a gyermek teljességénél vagyis 24-ik évén túl terjedő időre ingatlanát bérbe vagy haszonbérbe csak gyámhatósági jóváhagyással adhatja, de mert haszonélvezete az általa különben jogérvényesen kötött bérletiszerződéslejárta előtt is megszűnhetik, szabályozni kell, hogy a szülő által gyámhatósági jóváhagyás nélkül is jogérvényesen kötött ily szerződés mennyiben birjon hatálylyal a haszonélvezet megszűnte után is. A szülő haszonélvezete ugyanis megszűnhetik a gyermek 24 éves korának elérte előtt is, ha nagykorusittatik, ha a leány férjhez megy, a szülő gyámság alá kerül, vagy részére gondnok rendeltetik, a szülői jog elvesztésével és a szülő vagy a gyermek halálával. A gyermek, esetleg jogutódai érdekével ellenkeznék, ha a gyámhatósági ellenőrzés nélkül kötött bérleti vagy haszonbérleti szerződést akkor is feltétlenül kellene állania, ha a szülő haszonélvezete megszűnt, mert a szerződő szülő a kiskoru gyermeknek egyuttal törvényes képviselője is volt és így tulajdonkép a haszonélvező és tulajdonos egy és ugyanaz. Ezért a T. e §.-a, a 754. §. 2-ik bekezdésének megfelelő alkalmazását rendeli el; a gyermeknek illetőleg jogutódainak biztosítja a haszonélvezet megszűntével a bérlővel szemben a tulajdonost megillető felmondási jogot.

V. Az anya jogállása.

Megszólal még ma is egynémely jognak az anya jogállására vonatkozó rendelkezéseiben az a bizalmatlanság, melylyel régente a nő iránt, neme miatt viseltettek. Az osztrák jog

még a gyámi tisztbe sem bocsátja egyedül, hanem segédgyámot állít melléje, elsőbbséget ad vele szemben az atya nevezte gyámnak, meg az atyai nagyatyának. A szász ptkönyv (1890.) sőt még az 1875. évi porosz gyámi törvény (17.) szerint is a gyámi tisztben megelőzheti az anyát az atya által végrendeletileg rendelt gyám és bár nevelési jogából az anya egykönnyen ki nem szorítható, a gyámi tiszttel való megbízatását hatósági belátástól teszik függővé. A nők iránt annyira lovagias régi jogunk is — bár egyébként az anya szülői jogait tiszteletben tartotta — a gyámi tisztet, a melylyel a gyermek képviselőnek és vagyona kezelésének joga járt, az anyának csak végrendeleti gyám hiányában biztosította. Mai jogunk szerint is így van, mert hogy a korábbi joggal szemben a gyámi törvény az atyát arra is feljogosította volna, hogy az anyát a gyámságból gyámnevezés nélkül is kizárhassa, sőt nevelési jogától is megfoszthassa, a törvény nem szabatos szövegezése okozta oly nyilvánvaló tévedés, hogy erre a lejtőre lépve, az ily anyát még a távolabbi rokonokat is megillető véleményezési jogtól is megfosztottnak kellene tekinteni. Épen az anyát szülői jogaiban a végrendeleti gyámmal szemben kifejezetten biztosítani kívánó 37. §-ban a gyámi törvény 44. §-ára történt hivatkozás szolgált ürügyül arra a téves okoskodásra, melynek eredménye az volna, hogy a csőd alatt álló, az atya által egyszerű nyilatkozatban a gyámságból kizárt, vagy az az anya, a kinek a szülője vagy testvére a gyermekkel mint másnak jogutódával perben áll, nemcsak gyám nem lehetne, de nem nevelhetné gyermekét sem, sőt ügyeikbe egyáltalán be nem folyhatna.

Az a bizalmatlanság, mely sok helyütt régente az anyának gyermekeivel szemben jogállását az atyáénál szűkebb határok közé szorította, az akkori viszonyok közt indokolt lehetett. A jogbiztonság ingadozásai közepette, a jogok érvényesülésének nehézségei leküzdésére a nő erejét méltán keveselhették, annál is inkább, mert a nők nevelése mögötte maradt a férfiakénak. Ma már azonban, midőn a közállapotok rendezett volta megkönnyítette a jogok oltalmát, midőn a női nevelés terén való haladás még az alsóbb osztályokban is a nők ismeretkörét annyira kiterjesztette, hogy az a gyakorlati élet szükségleteinek szempontjából a férfiakéval átlag egyenlőnek tekinthető, egyál-

talán indokolatlan a nőknek ügyeik helyes intézésére képességükben való bizalmatlanság, hacsak a nőt nem csak physicailag de értelmileg és erkölcsileg is nem tartjuk a férfinál jóval alantabb állónak. Hazai jogunkat ily meggyőződés semmi esetre sem irányozta. Nem tartotta a nőt a férfinál alsóbb rendű teremtménynek. Nemi gyámság alá nem helyezte soha, mert értelmi és erkölcsi tekintetben a férfival egyenlőnek tekintette. Ehhez képest mindazokban az esetekben, midőn a nő maga bizott saját erejében, vagy a fenforgó viszonyoknál fogva a törvény benne megbízhatott, nem korlátozta önállóságában. Az asszony felesége, önállóan cselekvőképes társa volt a férjének. Még a teljeskoru hajadon is nem rendelkezési joga korlátozása, hanem annak biztosítása céljából állott gyámság alatt. Jogunk a nőt a saját érdekében mentette fel az erejét meghaladó kötelezettségek alól. Ezért nem kötelezte a gyámi tisztt elvállalására az anyát sem, de biztosította neki, hogy szülői és özvegyi jogán kiskoru gyermekeivel együtt maradhasson a gyermekeire atyjuktól háramlott vagyon birtokában és élvezetében. Az atyai gyámrendelés is csak a gyermekek érdekei oltalmazására, de nem az anya jogai megcsorbitására volt szánva, ugyannyira, hogy az anya sikerrel védekezhett a végrendeleti gyámnak anyai és özvegyi jogait csonkító tulkapásai ellen, ha pedig az atya nem nevezett gyámot vagy nem alkalmas gyámot nevezett, a gyámság az anyát mint természetes gyámot a törvény erejénél fogva illette, és a törvényes gyámnevezés sem rövidíthette meg gyermekei személye feletti anyai és a gyermekeire háramlott vagyonon megillető özvegyi jogaiban. Jellemző bizonyysága annak, hogy évezredes jogunknak az anya jogállására vonatkozó az az álláspontja, hogy az atya halálával az anya az atya, a családfő helyébe, annak teljes jogkörével lépjen, mennyire megegyező népünk jogérzetével, hogy régebben is, de ma is ritkán élnek nálunk az atyák azzal a jogukkal, hogy az anya helyett más gyámot nevezzenek kiskoru gyermekeik számára. Alig fordul elő, hogy valaki csupán az anyának gyámságból kizárása céljából végrendelkezzék. A végrendelkező atyák többnyire kifejezetten fentartják az anyát a gyámi tiszttben és a kik neveznek is gyámot, többnyire nem az anya képessége vagy megbízhatósága iránti bizalmatlanságból, mint inkább gyengédségből teszik azt, biztosítani akarván valamely rokon vagy jó barát rokon-

szenvét és pártfogását az élet viszontagságai közt magára maradó özvegyük és gyermekeik számára.

Az is jellemző népünknek az anya és gyermek közti viszony felőli felfogására, hogy még az anya újabb férjhezmenetele esetében sem tartotta az anyát kizárhatónak gyermekei nevelésének és vagyonuk kezelésének jogából, csak a számadásmentesség kedvezményét vonta meg tőle. Hogy a gyámnevezés jogát nem adta meg az anyának, annak tulajdonképi oka az volt, hogy a gyámi tiszt háramlását az örökösödés rendjéhez fűzte. De már az 1792-ki országgyűlés törvényelőkészítő bizottsága ezt a jogot is megadni javasolta az anyának, a kinek a gyámságból az atya által való kizárását sem engedte meg. Tanúsága ez a magyar nép abbeli felfogásának, hogy első sorban az anyát tartotta hivatottnak, hogy az atya halála után kiskoru gyermekei érdekeit megoltalmazza.

És a tapasztalat fényesen igazolja hazai jogunknak az anyákba helyezett ezt a bizalmát. Ugy gyermekeik okos nevelése mint vagyonuk helyes, czélszerű kezelése tekintetében megállják helyüket. Tagadhatatlan ugyan, hogy a gyermekek, különösen a fiugyermekek nevelésén némely esetben meglátszik az atyai tekintély hiánya. De e kivételes esetekkel szembeállitható azoknak az eseteknek tulnyomó többsége, midőn a mérhetetlen anyai szeretet áldozatkészsége, a női sziv gyengédsége és odaadása csodával határos eredményeket bir felmutatni a gyermekek nevelése terén is. Nem mindig az anya jóakarátán és képességén mulik, hogy az atyjukat elvesztett gyermekek nevelése néha az anya kezében rossz irányban halad. A leggyakoribb esetben a kenyérkereső elvesztése az oka a család romlásának. Az anyagi erők elégtelensége, a szegénység az oka, hogy az anya nem képes oly nevelést adni gyermekeinek, mint adhatott volna az atya. Van rá példa elég, hogy a számos gyermekkel özvegyül maradt atya sem képes gyermekeit úgy nevelni, mint nevelhette volna, ha anyjuk még segítségére lett volna. Az anya mellé férfi gyám nevezése rendszerint nem sokat lendít a gyermekek sorsán. Jó tanácsok nem pótolják a kenyeret, mit más gyám létében is csak az anya szorgalma és önfeláldozása nyújt nekik.

Erkölcsei szilárdság tekintetében sem áll, még az alsóbb néposztályokban sem, az anya az atyának mögötte. Már maga

az a körülmény, hogy az alkoholizmus mótelye inkább pusztít a férfiak mint a nők körében, az anyák javára billenti e részben a mérleget. A munkás osztályban a szülők életében többnyire az anya befolyása menti meg a családnak az alkoholizmus által veszélyeztetett erkölcsi és anyagi jólétét a végromlástól. A mi pedig a ledérségre való hajlamot illeti, az ellenállási képesség nem kisebb az anyáknál, mint az atyáknál, bár amazoké a gyermekek erkölcsét veszélyeztető következményeinél fogva kétségkívül végzetesebb szokott lenni. De ez utóbbi körülmény csak annyit okol meg, hogy a gyermekek nevelésére méltatlan anyákat ép úgy mint az ily atyákat meg kell fosztani szülői jogaiktól, de nem azt, hogy az érdemes anyát is praeventiv felügyelet alá helyezzük.

A mindennapi élet tapasztalata annak is ellene mond, mintha nem mutatkoznék czélszerűnek, tehát a gyermekek érdekében állónak az anyára egyedül bizni gyermekei vagyonának kezelését és képviselőtöket. Példákkal is támogatható ugyan az az ellenvetés, hogy megfelelő nevelés és képzettség hiányában a nőknek többnyire nincs elég ismeretük és jártasságuk, hogy a mai világ gazdasági versenyében gyermekük vagyonát helyesen kezelhessék. Annak az igazsága sem vonható kétségbe, hogy egymagában az a körülmény, hogy a törvény a nőket a saját ügyeik intézése tekintetében minden gyámkodástól függetlenítette, nem szolgálhat elégséges indokul arra, hogy gyermekek ügyei képviselőtét is épúgy reájuk lehet bizni, mint az atyákra, mert egészen más valakit a saját ügyei intézésére képesíteni, meg mások ügyeinek felelős gondozásával megbizni.

Mindezzel szemben a tapasztalat nálunk, hol csak kivételesen fordul elő, hogy ne az anya kezelje kiskoru gyermekei vagyonát, az, hogy azoknak az eseteknek kivételével, midőn az elhalt atya különös szakképzettsége és munkaereje volt a vagyon gyarapításának és fentartásának főtenyezője, a miben a nő a dolog természeténél fogva nem pótolhatja az atyát, az anyák gyermekek vagyonát nem csak jól, ügyesen gazdálkodva kezelik, de nem ritkán gyarapítják is. Még leginkább a társadalom magasabb rétegeiben tapasztalható, hogy az özvegyek nem mindig elég ügyesek a vagyonkezelésben vagy a nagyra való hajlandóság prédáló gazdálkodásra csábítja. De a közép és az alsóbb néposztályokban a nők már a házasság

ideje alatt részt vevén a közös vagyon szerzésében és fenntartásában, többnyire a kellő jártassággal is bírnak a családi vagyon helyes kezelésére. Sőt, mert a nők személyes igényei többnyire kisebbek szoktak lenni, mint a férfiakéi és nagyobb türelemmel és kitartással képesek nélkülözéseket tűrni, bámulatos példáit mutatják nem ritkán az okszerű takarékoság és az ügyes beosztás által elérhető eredményeknek. Gyermekük nevelése, testi jólétük, jövőjük érdekében még a saját érdekeik biztosítását is igen gyakran feláldozzák, vagyis nemcsak nem idegen vagyonkép bánnak gyermekük vagyonával, hanem a magukénál is nagyobb gondot fordítanak rája.

Különben a T. számol azzal a körülménnyel is, hogy némelykor az anya erejét, képességeit meghaladhatja a gyermek vagyonának helyes kezelése. Ezért engedi meg, hogy az atya az anya mellé a vagyonkezelés helyesebb vitele céljából tanácsadót (gondnokot) nevezhessen; hogy az anya a vagyonkezelésről lemondhasson vagy maga mellé tanácsadó hatósági kirendelését kívánhassa. Magától értetik, hogy a jogaival visszaélés vagy kötelességei elmulasztása miatt a hatóság az anya jogait ép úgy korlátozhatja vagy megszüntetheti mint az atyáét. De mert nincs ok, az anyát kevesebb oltalomban részesíteni gyermekei feletti jogaira nézve, mint az atyát, a T. neki is megadja azt a jogot, hogy a gyermek érdekeire felügyelő hatóság intézkedései ellen birói uton kereshessen orvoslást.

Azt a kérdést, nem volna-e szükséges az anyától a szülői jogokat úgy a gyermek személyére, mint vagyonára nézve megvonni vagy egyben-másban korlátozni, ha az anya újabb házasságra lép: a T. egészen fennálló jogunk szellemében akképp oldja meg, hogy az anya ez esetben is feltétlenül megtartja gyermeke személyére vonatkozó szülői jogát, megtartja a gyermek törvényes képviselőjét és vagyona kezelésének jogát is, de a haszonélvezeti jog elvesztésével a vagyon kezeléséről számot adni köteles.

A legtöbb törvényhozás tovább megy az új házasságra lépett anya jogainak korlátozásában. Francia jog szerint a nevelési jogot ugyan feltétlenül megtartja az anya, de a gyámiságot csak a családtanács engedélyével tarthatja meg. (C. 395.) Az olasz ptkönyv szerint (220., 237.) az anya épúgy mint az atya elveszti új házasságra lépésével a haszonélvezeti jogot,

az anyát a gyermek vagyonának kezeléséből kizárhatja a családtanács, de a nevelés jogát az anya megtartja, csak köteles a nevelés tekintetében a családtanács utasításait követni. Az osztrák jog szerint (O. 218.) az újra férjhez ment anya megtarthatja a gyámságot, megilleti a nevelés joga is, de a gyámhatóság azt a gyermek érdekében tőle elveheti. A német ptkönyv szerint (1697.) az anya új házasságralépés esetében elveszti a szülői hatalmat, de a gyermek neveléséhez való joga a gyám felügyelete alatt érintetlen marad és gyámul is kirendelhető férje beleegyezésével.

Habár kétségtelen, hogy az anya akkor, midőn újra férjhez megy, megszűnik a maga ura lenni annyiban, mert férje családfői hatalma alá jut és összes személyi viszonyaiban a gyermekekhez idegen ember befolyása alá kerül, különösen kénytelen férjét követni és a család beléletére vonatkozó, esetleg a gyermekek érdekeivel ellenkező rendelkezéseinek is magát alávetni, mindazáltal a T. ezt a körülményt egymagában nem tekinti elég oknak arra, hogy a törvény miatta az anya és gyermekei közti benső kapcsolatot felbontsa, a mi többnyire bekövetkeznék, ha az anya férjhezmenetele miatt akár a nevelés jogában, akár a vagyon kezelése tekintetében a családon kívül álló személy — a gyám — folytonos beavatkozását tűrni volna kénytelen akkor is, a mikor nincs is szükség rá.

Mert az esetek legtöbbszörében úgy áll a dolog, hogy az anya nemcsak elég erős gyermekei érdekeit a férj esetleges támadásai ellen megvédeni, de a férjében gyermekei érdekei előmozdításában odaadó társra is szokott találni. Elismerést talál ez a gondolat azoknak a jogoknak egynémelyikében is, melyek az újra férjhezmenetel okából különben megengedik az anyának a gyámságból kizáratását. Így a Code civil szerint (396.) segédgyámul első sorban az új férjet kell kirendelni, az osztrák ptkönyv 211. §-a pedig lehetővé teszi, hogy az anya javaslatára segédgyámul melléje az új férjet rendeljék ki. Annak, hogy a férj és családja a korábbi házasságból való gyermekek anyagi érdekei rovására jogtalan haszonra szert ne tegyenek, megnyugtatólag elejét veszi az anya számadási kötelezettsége. Mindenestre kisebb baj a gyermekekre, ha vagyona jövedelmeiből, — bár ő maga semmiben hiányt nem szenved, — közvetett hasznuk van a mostohaatyának és testvéreknek is, mint volna

az, ha tulságos bizalmatlanság éles érdekellentétbe sodorná a gyermeket anyjával és új családjával szemközt.

Egy esetben azonban a T. is szigorubb az újra férjhezment anyával szemben a mai jognál. És ez az, hogy feljogosítja a gyámhatóságot a férjhezmenetele következtében az országból kivándorló anyának szülői jogait megszüntetni és tőle a vagyonkezelést elvenni. A fentidézett jogok rendelkezései mellett ily intézkedésre nincs szükség, mert egyrészt az anya szülői jogait vagy a gyámságot új házasságralépése következtében ipso jure elveszti vagy az tőle elvehető, másrészt az anya mellé rendelt ellenőrző gyámság megakadályozhatja közbelépésével, hogy az anya gyermekeit magával vigye. Ha azonban az anyát gyermekeihez való jogviszonyában az újra férjhezmenetel következtében a haszonélvezet megszünte kivételével, más megszorítás nem éri akkor sem, ha kivándorol, ebből a gyermekek nézve némelykor igen életbevágó hátrányok származhatnak, melyeknek megelőzésére nem elég a gyámhatóságnak az a hatalma, hogy visszaélés esetében az anya jogait korlátozhatja és meg is szüntetheti. Nem ritkán ugyanis nagy nehézséggel jár a külföldön lakó anya megszámloltatása és a gyámhatóság utasításainak végrehajtása. De főleg a gyermekek nevelési érdekei forognak néha nagy veszélyben. A gyermek érdeke első sorban azt kívánja, hogy hazája nyelvét bírja, tanulmányait hazájában végezze, mert különben esetleg el volna zárva attól, hogy jövőjét a hazában alapithassa meg. Igen gyakran az a következménye annak, hogy a gyermek kénytelen anyját új hazájába követni, hogy elfelejti hazája nyelvét, elidegenedik legközelebbi véreitől, sőt egészen elszakad hazájától, nem is szólva arról, hogy neveltetésének ellenőrzése többnyire nagy nehézséggel jár, sőt gyakran lehetetlen. A szülői jogok megszüntethetésének egyéb eseteire vonatkozó rendelkezések azért nem elégségesek, mert azok csak kötelességellenes viselkedés miatt alkalmazhatók. Azzal ugyanis az anya, hogy új férjét az országon kívül is kötelességszerűleg követi, gyermekei irányában kötelességmulasztást vagy jogaival való visszaélést el nem követett. De azért mégis igen nagy kárára lehet gyermekeinek, ha pl. az anya férjét követve messze idegenbe (pl. Amerikába) velük kivándorol. Ezt elhárítani annál inkább helyén van, mert nem volna igazságos, hogy a gyermekek érdeke szenvedjen a

miatt, hogy az anya a saját érdekében jónak látta újra férjhez menni.

Megfontolásra érdemes, nem volna-e czélszerű az anyának a képviseletre és vagyonkezelésre vonatkozó jogait az új házasságralépés következtében — mint ezt a német ptkönyv teszi a gyermek személyére vonatkozó jogok kivételével — ipso jure megszünteknek kimondani, nehogy az anya a megszámloltatás alól magát kivonhassa vagy kivándorlása esetében meghiusithassa a gyermekek érdekében szükséges intézkedéseket. Arról ugyanis, hogy az anyát természetes jogai és a gyermek érdeke ellenére más a gyámságban meg ne előzhesse, a törvény gondoskodhatik. Mindazonáltal a T. a mai jogunk nyújtotta tapasztalatok nyomán ily intézkedést feleslegesnek tart. Eddig is csak ritkán fordult elő, hogy az anya férjhezmenetelét ideje korán meg ne tudta volna a gyámhatóság. Mindenesetre hamarabb megtudhatja, mint azt az esetet, mikor a szülők visszaélései okából kellene a gyermekek érdekében intézkednie. Gyakran egészen felesleges terhelésével járna tehát az anyáknak és a hatóságoknak, hogy férjhezmenetelük esetében hivatalból kelljen őket már amugy is a törvény erejénél fogva megillető jogaikban megerősíteni. Kedvezőbb eredménye annak sem volna, ha a bejelentés kötelezettsége megállapításával, elmulasztása némely jogok megvonásának joghátrányával (pl. a törvényes képviselet vagy vagyonkezelés jogának elvesztésével) sújtatnék, mert az ily megtorlás esetleg magának a gyermeknek érdekét is érzékenyen sérthetné.

326—328. §§.

Az anyának és az atyának gyermekeikkel szemben egyenjogusításából elvileg az következik, hogy minden esetben feltétlenül lépjen az atya helyébe az anya, mihelyt az előbbi kötelességeinek megfelelni valamely okból nem képes.

Ez elv minden nehézség nélkül alkalmazható, ha az atya meghalt vagy holtánnyilvánított. A túlélő anya az atya helyébe lép mint családfő. Egyedül őt illeti a gyermek személyére vonatkozó szülői jog, a gyermek képviseletének, vagyona kezelésének és haszonélvezetének joga. E jogok gyakorlatából az elhalt atya sem zárhatja ki.

Nehézséggel jár azonban az anya jogállásának megállapítása, ha még az atya életében szükséges helyettesítéséről gondoskodni azért, mert az atya gyermeke irányában tartozó kötelességeit gyakorolni nem képes vagy kötelességei teljesítését elmulasztja.

Ha az atya a házasság fennállása alatt gyámság alá kerül vagy részére gondnok rendeltetik ki, a kérdés eldöntése szintén nem okoz nehézséget. Mig az atyának szülői kötelezettségeit akadályozó állapota tart, kötelességei átháramlanak az anyára. Itt csupán az a kérdés érdemel megfontolást, vajjon minden joga az atyának átszálljon-e az anyára és a gyermek érdekében áll-e, hogy a gyámság alá helyezés minden esetben elfoglalja-e az anya az atya helyét?

Legnehezebb azonban az anya jogállásának megállapítása, midőn az atya a házasság fennállása alatt szülői jogától megfosztatott, vagy a házasság felbontása után vált képtelenné vagy érdemetlenné szülői jogai gyakorlatára.

Mai jog szerint úgy áll ez a kérdés, hogy bármily okból legyen is az atyának atyai hatalma felfüggesztve vagy megszüntetve: a gyámság az anyát mint természetes és törvényes gyámot illeti és pedig az esetben is, ha a szülők házassága fel is bontatott. A gy. törvény 2. és 27. §-ai szerint, ugyanis az a kiskoru, a ki nem áll atyai hatalom alatt, gyámság alá kerül; a gyámi tisztre a törvény erejénél fogva első sorban hivatott anyára nézve pedig a törvényben (35.) nincs oly kijelentés, hogy ez az elsőbbség az anyát csak az atya halála után illetné meg. Ellenkezőleg e §. határozottan kijelenti, hogy az anyát a gyámságban csak nevezett gyám — ilyen persze mindig csak az atya halála esetében lehet (34.) — előzheti meg, ha tehát él is az atya, de atyai hatalma felfüggesztetett vagy megszüntetett, a gyámi tisztt az anyát illeti és nincs gyámrendelésnek helye. Ez a magyarázat ugyan nincs összhangban a gy. törvény abbeli rendelkezésével, hogy a különben a gondnoki tisztre férje felett első sorban hivatott feleség fontos okból a gondnoki tisztből a gyámhatóság által kizárható (40., 41.), mert egyrészt az anya a gyámságból csak a törvény 43. és 44. §-aiban megállapított okokból zárható ki, másrészt a gyermekei vagyonán addig férjét illetve szülői haszonélvezeti jogból, — mentes lévén t. és törv. gyámi minőségénél fogva a gyermekei

vagyona kezeléséről számadás kötelezettségétől — ki nem rekeszthető.

Abban az esetben, midőn az atya elmebetegség, elme-
gyengeség vagy iszákosság miatt áll gyámság alatt vagy testi
fogyatkozás okából gondnok rendeltetett részére és a szülők
házassága fennáll, alig származhatik számottevő bonyodalom a
miatt, hogy az anya behelyezkedik az addig az atyát egyedül
megillető szülői jogok gyakorlatába, különösen, hogy a gyer-
mek vagyonának számadás kötelezettsége nélküli kezelésével ő
lesz a jövedelemfelesleg haszonélvezőjévé. Mert már magában
is ritkán fordul elő, hogy mindkét szülő életében a kiskoru
gyermeknek saját, különösen jelentékeny jövedelemfelesleget
hajtó vagyonuk legyen. Némi méltánytalanság az atyával szem-
ben akkor támadhat, ha a házasság ugyan felbontatlan, de a
szülők már az atya szülői jogai felfüggesztése előtt különválva éltek.
De ezek miatt a ritka esetek miatt magát az elvet, hogy az anya
mindenben az atya helyébe lépjen, megbolygatni nem mutat-
kozik célszerűnek. A német ptkönyv ezt ugyan megteszi; a
mennyiben a házasság fennállása alatt az atya szülői hatal-
mának nyugvása idejére is meghagyja az atyát a gyermek
vagyonának haszonélvezetében (1676—1677., 1685.) és csak a
gyermek képviselőjének és vagyona kezelésének jogát hárítja át a
szülői hatalommal az anyára. Ennek az a következménye, hogy
az anya a gyermek vagyonának kezeléséről az atya haszon-
élvezete biztosítása érdekében számolni tartozik. Ez következe-
tesnek látszik abból a szempontból, hogy az első sorban az
atyát illető szülői haszonélvezeti jog a szülőnek a törvény-
adta saját joga. De viszont kétségtelen, hogy ezt a jogot a
szülőnek a törvény végelemzésben a gyermek jól felfogott érde-
kében adja, ha nem is épen a szülői kötelességek teljesítésé-
nek jutalma gyanánt. A gyermeknek az az érdeke, hogy a
család beléletéből lehetőleg kirekesztessék minden idegen, tehát
hatósági befolyás is, és hogy a szülői tekintély erősbitessék
azzal, hogy a gyermek vagyonának jövedelmeivel a szülő be-
látása szerint rendelkezhessék, a mondott esetekben is azt
javalja, hogy az anya az atya szülői jogai szünetelése alatt se
legyen köteles a gyermek vagyonának jövedelmeiről számolni.
Ha csakugyan van jövedelemfelesleg, az méltányosan csak azt
a szülőt illetheti, a kire a vagyonkezelés és a gyermekekről

való gondoskodás terhe háramlott, nem is szólva arról, hogy az voltaképp ezen az uton is a házastársak közös szerzeményévé lesz.

Más szabályozást kívánnak azonban azok az esetek, midőn az atya a házasság fennállása alatt a kiskoru gyermek személyére vonatkozó szülői jogától megfosztatott vagy azt mindenkorra elvesztette vagy pazarlás miatt került gyámság alá. Ha ily esetekben szintén belépne az anya az atya összes szülői jogaiba, a gyermekben többnyire nem volna segítve, mert az anya a vele együtt egy háztartásban élő atya befolyásának elejét nem veheti. Az előbb említett esetekben szükséges, hogy a gyermek mindkét szülő kezéből kivétessék, s ez esetben nem volna okadatolt, hogy az atya helyett a gyermek képviselője, vagyonának kezelője az anya legyen és megillessen a haszonélvezet joga is; mert akkor az atya ellenében szükségessé vált intézkedés célja meghiúsulna. Majdnem így áll a dolog a vagyonkezelés és haszonélvezeti jog tekintetében, ha az atya pazarlás miatt került gyámság alá. A pazarló atyával együtt élő anya alig volna képes megakadályozni, hogy az atya ne gyakoroljon káros befolyást az anya vagyonkezelésére és a gyermek vagyona haszonélvezetének az anyának juttatása esetében voltaképp a jövedelemfelesleg szintén áldozatul esnék az atya pazarló hajlamainak. Az előbbi esetben tehát legcélszerűbb az anya mellőzésével a gyermekeket gyámság alá helyezni, az utóbbi esetben pedig a gyermek vagyonának kezelését gondnokra bízni és a vagyon haszonélvezetének jogát mindkét szülőtől megvonni. Ez többnyire meg is fog felelni a gyermekeknek a szülők életében a vagyont a gyermekeknek juttató adományozó abbeli célzatának is, hogy a szülők a gyermekeknek hagyott vagyon jövedelmeit se tékozzák el.

Azok az okok, melyek a mellett szólnak, hogy mindkét szülő életében az anya a törvény erejénél fogva foglalja el mindenben helyét az atyának, mihelyt az szülői kötelességeinek megfelelni nem képes, nem találunk mindig azokban az esetekben, mikor a szülők házassági életközössége ágytól és asztaltól való törvényes elválás vagy a házasság felbontása következtében felbomlott.

A gyermek személyére vonatkozó jog átszállása tekintetében ugyan nincs nehézség, sőt a mindkét szülőt egyformán

megillető természetes jog követelménye, hogy a gyermek személyére vonatkozó jogától megfosztott, vagy a kötelességeit gyámság alá helyezettése miatt teljesíteni nem képes atya helyét az anya foglalja el. Hátrány a gyermekre ebből nem származhatik, mert az anya működésére a tőle különélő atya gátló befolyást nem gyakorolhat. Visszás volna ily esetben a gyermek gondozását inkább idegenre, mint az anyára bízni, a kire gyakran már a váláskor reá bízta a gyermek gondozását.

Ellenben a gyermek vagyonának kezelését és haszonélvezetét is az atyával többé házassági közösségben nem lévő, esetleg már máshoz férjhezment anyára ruházni, felette sérelmes lehetne az atyára, főleg, ha valószínű, hogy a gyámság alól még fel fog szabadulni, mert méltán tartani lehet attól, hogy az atya érdekeit is biztosító módon aligha fogna eljárni tisztében. Ez a gyermek érdekével sem indokolható. De az előbb említett aggály elenyészik, ha bizonyosra vehető, hogy az az ok, mely miatt az atya gyámság alá került, életében nem fog megszűnni. Ily esetben, ha csak a fenforgó körülményeknél fogva nem nyilvánvaló, hogy a gyermek érdekével ellenkezik, ugyanazok a célszerűségi és méltányossági indokok, melyek nyomán a T. az anyára bizza az atya halála után a gyermek képviselőjét és vagyonának számadástól ment kezelésével neki juttatja a vagyonának haszonélvezetét — szólanak a mellett is, hogy ezt az atya gyámság alá helyezése esetén is tegye. Az, hogy a T. ennek megadását a gyámhatóság belátásától teszi függővé, elégséges biztosítéknak mutatkozik arra, hogy az nem fog megtörténni az atya és a gyermek érdeke ellenére.

329. §.

Következménye a T. által elfoglalt annak az álláspontnak, melynél fogva abban az esetben, midőn az atya szülői jogait nem gyakorolhatja, az anya és gyermekei közti jogviszony elvileg egyenlő az atya és gyermekei közti jogviszonynyal.

330. §.

Tekintettel a nőnek az életben nemével járó kedvezőtlenebb helyzetére, a T. a gyermek érdekében megengedi, hogy az anya

mellé gondnokot rendelhessen a gyámhatóság vagy az elhalt atya, vagy magának az anyának kívánatára. E szabályozás megegyező a gy. törvény 29. §. a) és b) pontjaival. Az atyával szemben egyuttal az anyának adott kedvezmény, mert lemondhat a gyermek vagyonának kezeléséről, a mit az atya nem tehet.

Ez a gondnok hatáskörére nézve nem azonos azzal a gondnokkal, a kit ép úgy mint bárki más, a szülő is a 468. §. 2-ik pontja értelmében kirendelhet az általa a gyermeknek hagyott vagyon kezelésére. A 330. §. 1. pontja alapján rendelt gondnok hatásköre a 331. §. 3-ik bekezdése és 332. §. értelmében csak consultativ és az anya képviseleti és vagyonkezelői hatáskörét korlátozó, de nem kizáró. Ilyen az anya kérelmére a melléje rendelt gondnoké is, hacsak az anya a 331. §. 2-ik bekezdése értelmében maga nem kívánja, hogy a gyermek vagyonának egészben vagy részben kezelésével is megbizassák. Mindkét esetben azonban ennek a gondnoknak tiszte az anyáénak csupán járuléka és kiegészítője, vagyis csak addig áll fenn, míg az anya gyermekének törvényes képviselője és vagyonának kezelője.

A §. 2-ik bekezdését a méltányosság szempontja és a gyermek érdeke indokolja, mert az anya nem ritkán, a gyermek érdeke ellenére, tartózkodnék a vagyon kezeléséről lemondani, ha attól kellene tartania, hogy gyermeke vagyonának kezelésére a gyámhatóság oly gondnokot rendelne, a kihez nincs bizalma vagy a kivel érintkeznie kellemetlen volna neki. Magától értetik, hogy az anya kívánságának a gyámhatóság csak akkor tehet eleget, ha az anya által kirendeltetni kívánt gondnok személye ellen törvényes kifogás fenn nem forog.

A T. nem vélte a gyámhatóságot arra feljogosíthatónak, hogy czélszerűségi okokból, (pl. hogy a gyermek vagyonának minőségénél és terjedelménél fogva az anya tán nem lesz képes azt helyesen kezelni,) rendelhessen az anya mellé gondnokot. Ez a T. alapelvével, mely szerint a szülők gyermekeikkel szemben egyenjoguak, ellenkeznék. Ha a gyermek érdeke megkívánja, a 329. §. értelmében az anyára nézve is irányadó 309. §. alapján a gyámhatóság nemcsak elveheti egészen a vagyonkezelést, de ha a gyermekei érdekei megóvására elégséges, szabadságában áll az is, hogy csupán ellenőrzés céljából az anya mellé gondnokot rendelhessen.

331. §.

Minthogy az anya mellé gondnok kirendelésének az a célja, hogy az anyának gyermeke érdekei előmozdítása körül támasza legyen: a T. megengedi, hogy a gondnokot oly ügyekre nézve lehessen kirendelni, a melyek vitele körül az anya támogatásra szorul. Ezért az atyának és az anyának belátására bizza, hogy mily ügyekben kívánják gondnok közreműködését. Pl. az atya megrendelheti, hogy a gyermekeire háramlott kereskedést az anya a gondnok ellenőrzése mellett vezesse. Vagy az anya kérheti, hogy gyermekei földbirtokának kezelését, vagy gyermekei követelésének behajtását gondnokra bizza a gyámhatóság, megtartva azonban magának gyermekei egyéb vagyonának közvetlen kezelését.

A §. utolsó bekezdése a gondnok hatáskörét állapítja meg. Első sorban az anyának tanácsadója. De egyuttal ellenőrzője is, miért is kötelessége a gondnoknak a gyámhatóság beavatkozását szükségessé tevő eseteket ugyanannak bejelenteni. Pl. ha az atya kívánatára a gyermek minden ügyére rendelt gondnok tapasztalná, hogy a különben számadásra nem kötelezett anya a gyermekek állagvagyonát károsító módon gazdálkodnék, köteles volna ezt megfelelő intézkedés végett a gyámhatóságnak bejelenteni. Be kellene pl. jelentenie, hogy az anya újra férjhezmenetele következtében számadási kötelezettsége beállott. Vagy hogy az anya őrizetére bizott ingóságokra nézve az elkallódás veszélye forog fenn.

A gondnok tisztének a §. 2-ik bekezdésében körülírt hatásköréből nyilvánvaló, hogy az anya törvényes képviselői és vagyonkezelői hatáskörét nem érinti.

332. §.

Legfontosabb és leggyakorlatibb eszköze annak, hogy az anya mellé rendelt gondnok tisztében eljárhasson, ha az anya arra szoríttatik, hogy a vagyon kezelése körüli fontosabb intézkedéseknél a gondnok közreműködését igénybe vegye. Ez a cél elérhető, ha mindazon intézkedésekre nézve, melyeket az anya érvényesen csak a gyámhatóság jóváhagyásával tehet, ez utóbbi a gondnok véleményének meghallgatására olykép kötelez-

tetik, hogy azt csak a késedelemmel járó veszély esetében mellőzheti. Ekkép gondnokrendelés által biztosíthatja pl. az atya, hogy gyermekének ingatlan vagyonát a gondnok tanácsának meghallgatása nélkül gyámhatósági jóváhagyással el nem idegenítheti, a gyermek teljeskorúságán túl bérbe nem adhatja, meg nem terhelheti. Igaz, hogy a gyámhatóság az anya javaslatait csak akkor hagyhatja jóvá, ha azokat a gyermek érdekeivel megegyezőeknek találja. Ámde kétségtelen, hogy a gyámhatóság annál megnyugtatóbban állapítja meg, mit kíván a gyermek érdeke, minél alaposabb tájékozást nyer az anyán kívül még mástól is, főleg a gyermek viszonyai alapos ismerőjétől, hogy adott esetben mi felel meg leginkább a gyermek érdekének.

Az utolsó mondatban foglalt rendelkezés arra szolgál, hogy az anya kezelése alá jutó vagyon misége minél hivebben legyen a gondnok közreműködése következtében megállapítható.

333. §.

A gyámsági jog szabályainak az anya mellé rendelt gondnokra megfelelő kiterjesztéséről szól. Ha a gondnok vagyont kezel, a helyzete ugyanolyan, mint azé a gondnoké, a ki a gyermek vagyona kezelésére az örökhagyó rendelkezése értelmében rendeltetett ki. Más esetekben pedig körülbelül ugyanaz a szerepe, mint a gyám mellé rendelt ellenőrző gyámé. Ezért mutatkozik czélszerűnek a gyámsági jog vonatkozó szabályait egyszerűen reá alkalmazni.

334. §.

Minthogy a gondnoknak az anya kérelmére kirendelésének az a célja, hogy az anya terhén könnyítsen, következik, hogy azt mindaddig fenn kell tartani, míg az anya azt szükségesnek tartja, de viszont vissza kell vonni, mihelyt az anya megszüntetését kívánja, vagyis az őt különben a törvény alapján illető kötelezettségek teljesítésére késznek nyilatkozik.

335. §.

Régi jogunknak a gy. törvény által is fentartottelve, hogy az új házasságra lépett anya elveszti gyermekei vagyonán addig

őt megillető haszonélvezeti jogát és gyermekei vagyonának jövedelmeiről — gyám módjára — számot adni tartozik. Ezt a §. első bekezdése változatlanul fentartja. Nincs ok a megváltoztatására. Elejtése előmozditaná az özvegyek meggondolatlan új házasságra lépését, a mi a gyermekek érdeke ellen volna. De ettől eltekintve, tartani lehet attól, hogy számadás kötelezettsége nélkül bocsátva a gyermek jövedelmét az anya rendelkezésére, férje befolyása alatt azokat egyrészt nem fordítaná a gyermek jogos igényei kielégítésére, másrészt a jövedelemfelesleget a gyermekre nézve idegen személyek céljaira vagy vagyonuk gyarapítására használná fel.

Kevésbbé forog fenn ez a veszély, ha az anya újra özvegységre jut, még ha az újabb házasságból is vannak gyermekei. Ily esetben a gyermek nevelési érdekének rendszerint inkább megfelel, ha az anya a gyermek jövedelmei mikénti felhasználásában nincsen kórlátozva. Ezért a 2-ik bekezdés a gyámhatóságra bizza, hogy az ismét özvegységre jutott anyát a számadás kötelezettsége alól, ha a gyermek érdekével nem ellenkezik, felmenthesse.

A 3-ik bekezdés feljogosítja a gyámhatóságot, hogy az ujraférjhezmenetele következtében honosságát veszítette anyától, ha a gyermek érdekében szükséges, a vagyon kezelésének jogát megvonhassa. Indokolja ezt az intézkedést, hogy a külföldön lakó anyával szemben nehézséggel jár a számadási kötelezettség érvényesítése és a gyermek jövedelmének reája fordításának ellenőrzése. Főleg az esetekben okadatolt alkalmazása, midőn honossága elvesztése okából az anyától a gyermek személyére vonatkozó szülői jog is megvonatott, vagy ha nem is vonatott meg, de a gyermek szükségleteit meghaladó jövedelemfelesleg van, melynek a gyermek javára biztosítása nehézséggel járna.

VI. A gyámhatóság felügyelete.

336. és 338. §§.

A T. egyaránt tartózkodott attól, hogy a szülőt a gyermekkel szemben a természet rendje szerint megillető hatalmának a gyermek életbevágó érdekeit is alárendelje, mint attól,

hogy a gyermek érdekei megóvása jogczimén a kellettén tul megcsorbitsa a szülőnek gyermeke feletti természetes jogait. Tulajdonkép jogokat a szülőnek csak azért adott, hogy kötelességeit teljesithesse. 'A szülő és gyermek közti viszony' — természetes és ethikai alapjánál fogva — ekkép nem azonositható a gyám és gyámolt közti viszonynyal. Ez utóbbit lehet — az előbbinek pótlása lévén a célja — amannak mintájára szabályozni, de a szülő és gyermek közti viszonyt nem szabad a természeti és erkölcsi renddel ellentétben, idegen érdekek gondviselésének intézményévé leszorítani.

Ez elvi alapon a T. a szülőket nem helyezi a gyámhatóságok állandó, rendszeres, a visszaélések megelőzését célzó ellenőrzése alá. Nem kíván a szülőtől fogadalmat, hogy gyermekeinek hiven fogja gondját viselni. Nem állit mellé ellenőrzőt, nem követeli tőle, hogy a hatóságnak koronkint számot adjon, miként gondozza, neveli gyermekét. A szülő gyermeke nevelésére és gondozására megbiztatását a természettől kapja, természet és az erkölcs törvényei szabják meg jogait és kötelességeit. Ezért alapos is a feltevés, hogy a szülők gyermekeik érdekében gyakorolják jogaikat és nagyobbbrészt teljesitik a kötelességeiket is. Az államnak, ha képes is volna rá, se joga, se érdeke nincs, a szülőket abban az irányban állandóan ellenőrizni, megteszik-e kötelességeiket.

De a gyermek vagyoni érdekei szempontjából sincs szükség rá és nem volna czélszerű a szülők vagyonkezelését hatósági felügyeletnek alávetni. A T. a gyermek érdekében adja a szülőnek a vagyonának haszonélvezetét és ezzel felmenti a szülőt attól, hogy gyermeke vagyona jövedelmeinek hovafordításáról koronként számot adjon.

Mindazáltal a szülőbe vetett bizalom nem szolgálhat akadályul arra nézve, hogy a gyermek személyi és vagyoni érdekei megvédessenek, a mikor védelemre szorulnak.

Ezt a gondoskodást részint a gyermeket érhető sérelmek elejevételével, részint eltávolításával lehet megadni.

Az első irányban a T. főleg a gyermek vagyoni érdekei biztosítása utján gondoskodik. Erre szolgálnak, hogy a szülő jelentősebb érdekellentét esetében nem képviselheti gyermekét, a kezelése alá kerülő vagyont pontos leltár mellett kell

átvennie; a gyermek pénzét és könnyen értékesíthető értékpapirjait csak kellő biztosíték mellett veheti saját kezelése alá; végre a vagyon állományának változtatásával járó intézkedései érvényéhez a gyámhatóság jóváhagyását kívánja meg.

A másik irányban a gyermek érdekeinek védelméről a T. következőkép gondoskodik:

1. Ha a szülő tartósan gátolva van, hogy a gyermek személyéről, képvisletéről és vagyona kezeléséről gondoskodjék: a gyámhatóság hivatása a gyermek érdekeinek megóvására szükséges intézkedéseket megtenni (336. §.). Ehhez képest, bármi legyen a tartós akadály, beáll a gyámhatóság intézkedési kötelessége. Ily tartós akadály lehet: a szülő tartós betegsége, vagy távolléte. Az intézkedés állhat a gyermek részére gyám vagy külön gondnok rendelésében, a gyermek személyéről való gondoskodásban, a vagyon biztossága iránti intézkedésekben.

2. Leghatályosabb eszköze a gyermek érdekei megoltalmazásának, hogy a gyámhatóság hivatalból gondoskodik megoltalmazásukról, mihelyt azokat veszélyeztetve látja. Azt a kérdést azonban, hogy a gyámhatóság mikép juthasson a veszély tudomására, a T. magában az ált. polg. törvénykönyvben nem találja szükségesnek megoldani. Czélszerűen csak a gyámhatósági eljárás keretében lehet megoldani. A módjai volnának: egyrészt a gyermeket, rokonait, sőt bárkit is megillető panaszjog; másrészt a hatóságokat terhelő kötelezettség a tudomásukra jutott visszaélések feljelentésére. Különösen szükségesnek mutatkozik, hogy a gyámhatósági eljárást szabályozó rendtartásban a községi előljáróságok és a velük szerves kapcsolatban lévő tisztai vagy társadalmi közegek a közjótékonyság egyéb feladatai kapcsán arra is hivatva legyenek, hogy a szülőknek visszaéléseit illetőleg a gyermek érdekére sérelmes mulasztásait idejekorán a gyámhatóság tudomására juttassák.

Minthogy nem egy irányban nagy a hasonlatossága a szülő és gyermek közti viszornak a gyám és gyámoltja köztivel és pedig azért, mert ez utóbbi intézmény épen a szülő és gyermek közti viszony pótlására szolgál: a T. az állam abbeli hivatása teljesítésére, hogy oly kiskoru gyermeknek személyi és vagyoni érdekeire is felügyeljen, a kinek él a szülője, ugyanazokat a közegeket tartja a legalkalmasabbaknak, a melyeknek a koruk vagy más ok miatt ügyeik öntudatos intézésére képtelen

polgárainak gyámolítása a hivatásuk; t. i. a gyámhatóságokat. Ezért a szorosan vett gyámsági jogot a szülő és gyermek közti jogviszony szabályozásának kiegészítő részeül kell tekinteni.

337. §.

Ha nézeteltérés forog fenn oly intézkedésre nézve, melyhez kettőnek hozzájárulása szükséges: vagy abban kellene maradnia az egyik vagy másik által célba vett intézkedésnek, vagy az egyik a másik jogkörének sérelmével járhatna csak el. Ily eset előfordulhat, ha a gyermeknek törvényes képviselője a szülő, de a gyermek vagyonát gondnok kezeli; vagy a szülők elválása következtében a gyermeknek nem az a szülő a gondviselője, a kit képviselte illet. Ily esetben a fogamatba veendő intézkedés meghatározására a gyámhatóság van hivatva. Nem látszik célszerűnek a gyámhatóság e feladatát akkép korlátozni, hogy a gyámhatóság csak vagy az egyik vagy a másik nézetet emelheti érvényre. Legtöbbszörre ugyan ez az eljárás a leghelyesebb. De a felügyelő hatóság hivatásával ellenkeznék, hogy oly esetben, ha egyik javaslatot sem találja a gyermek érdekének megfelelőnek, mégis e javaslatok valamelyike értelmében döntse el a vitát, a helyett, hogy a helyes intézkedés fogatosítására utasíthassa mindkettőt.

339. §.

Habár a szülő a gyermeke személyére és vagyonára vonatkozó jogokat azért nyerte, hogy gyermekével szemben kötelességeit minél sikeresebben teljesíthesse és így a szülő jogai tulajdonkép a gyermek érdekeitől feltételezettek; még sem lehet egyoldaluan a gyermek érdeke szempontjából dönteni a felett, hogy adott esetben a szülő jogait gyermeke felett gyakorolhatja-e és mily mértékben. Ha kötelessége is az a szülőnek, a mihez joga van, ép ezért e joga védelmétől meg nem fosztható, magának a gyermeknek érdekében sem, a kinek az szintén joga, hogy a szülő felette jogait gyakorolhassa, a mennyiben nem érdeke ellenére gyakorolja. Ezért ugy a szülő, mint a gyermek érdekében áll, hogy a hatóság a szülő védelmét meghallgassa és alaposan megvizsgálja, szükséges-e és

mennyiben a gyermek érdekében, a szülő természetes és törvényes jogait korlátozni, felfüggeszteni vagy megszüntetni. Ezért rendeli a 339. §. a mondott esetekben a szülőnek kötelező meghallgatását, ha csak elháríthatatlan akadály vagy a gyermek érdekei megóvásának sürgős szüksége nem okadatolná mellőzését.

Az alapos vizsgálat egyik módja gyanánt utasításul adja a §. második bekezdése, hogy a gyámhatóság a gyermek viszonyait ismerő személyek útján — a minőkül a vele közel rokonságban állókat jelöli meg — igyekezzék a fenforgó körülményeket kideríteni. Teszi ezt azért, mert a gyermek közel hozzátartozói felől nemcsak azt kell feltenni, hogy a körülményeket ismerik, hanem hogy a gyermek érdekét szívéből viselik és képesek s készek is megjelölni azokat a módokat, melyek alkalmasak a gyermek érdekeinek megóvására. Közreműködésük jelentőségében veszt azonban, ha az csak késedelemmel vagy aránytalan költség árán volna megszerezhető és ezért ily esetben okadatolt annak mellőzése.

A gyermek meghallgatása már kényesebb kérdés. Tagadhatatlan, hogy némelykor a gyermek meghallgatása a tényállás megállapítása céljából mellőzhetetlen. De ha ez nem szükséges mulhatatlanul, veszélyes a gyermek erkölcsi érdekeire, őt szülőjével szemben vádló vagy terhelő tanu gyanánt szerepeltetni. Ezért inti különös óvatosságra a gyámhatóságot a §. 3-ik bekezdése a gyermek meghallgatása tekintetében. A gyermek neme, kora, egészségi állapota, társadalmi állása szerint változó meghallgatásának meg- vagy meg nem engedhetősége. Pl. nagyon elhibázott eljárás volna a még romlatlan lelkületű leánygyermeket szülői fajtalan életmódja felől kikérdezni; vagy a makacs, szófogadatlan fiuval szemben a szülő tekintélyét, kötelességellenes eljárása leleplezésével csorbitani.

340. §.

Minthogy a gyámhatóságnak az a feladata, hogy a felügyeletére bizottak érdekei megóvásáról gondoskodják: a gyermek érdekével ellenkeznék, hogy a gyámhatóságnak valamely intézkedése akkor is hatályban maradjon, ha az a viszonyok változása következtében többé nem szolgál a gyermek javára. Ezért a

szülői jog korlátozása, felfüggesztése vagy megszüntetése kérdésében tett gyámhatósági intézkedést sem lehet mindenkorra a *causa judicata* hatályával a gyermek érdeke ellenére felruházni.

341. §.

A T. a gyámhatóságok mai szervezete következtében nem tartja sem a gyermek, sem a szülő jogai biztosítására elégségesnek, hogy a szülői jog korlátozása, felfüggesztése vagy megszüntetése kérdésében a jogaiban sértett fél csak a gyámhatóságoknak felette álló közigazgatási hatóságoknál kereshessen orvoslást. A szülőnek gyermeke személyére vonatkozó joga — még ha számottevő vagyoni érdekekkel való szoros kapcsolatától el is tekintünk — oly nagy fontosságú jog, melyet birói oltalom nélkül hagyni nem lehet. Ezért a T. a fennálló jog nyomán, mely szerint az atyai hatalmat megszüntető gyámhatósági intézkedés ellen az atya birói segílyt vehet igénybe — a szülői jogot is birói oltalom alá helyezi, nem tévén e részben különbséget az atya és anya közt.

Határidőhöz e jog érvényesítését a T. nem köti. A gyermek érdeke szempontjából e jogot elévülhetetlennek kell tekinteni. Az eljárás szabályozásának körébe vág, hogy a jogérvényes birói ítélettel szemben, mikép és mikor lehessen perujitással élni.

A gyámhatósági intézkedés hatályának a birói ítélet jogerőssé váltáig fentartását az okolja meg, hogy a gyermek érdekének, melynek biztosítása és megóvása a gyámhatósági intézkedés célja, minden más szempontot meg kell előznie. A gyámhatósági rendtartás feladata lesz a szülő és gyermek érdekeit egyaránt megóvó biztosítékokról gondoskodni.

342. §.

A T. a szülőnek gyermeke vagyona kezelésének és haszonélvezésének jogát első sorban a gyermek érdekében biztosítja. Minthogy a gyermek anyagi érdekeiben is sérelmet szenvedhet vagyonának a szülő kezelése és haszonélvezése alól való elvonásával, a 339. és 340. §-okban foglalt és a gyámhatósági eljárás alaposságának biztosítására irányuló szabályokat a szülői vagyonkezelés és haszonélvezet korlátozására vagy megvoná-

sára vonatkozó gyámhatósági intézkedésekre szintén ki kell terjeszteni. Tekintettel továbbá arra, hogy a szülőnek az a joga, hogy gyermekének vagyonát kezelhesse és annak hasznát élvezhesse, a szülőre nézve közvetlenül is nagy fontosságú személyes és vagyoni érdeket képvisel, azt a 341. §. kiterjesztésével szintén birói oltalomban kell részesíteni. És pedig azért, mert a gyermek érdekeire felelősség terhe alatt felügyelni hivatott közigazgatási hatóság a szülő jogainak elfogulatlan bírójául alig ismerhető el és pedig annál kevésbbé, mert a legfelsőbb gyámhatóság a politikai hatalom kezébe van letéve.

A szülői képviselmet korlátozó vagy megszüntető gyámhatósági intézkedésekre nézve elégséges a 340. §. szabályának kiterjesztése. A törvényes képviselő teljes és tartós megvonása ugyanis csak a szülői jog megszüntetése következményeképp állhat be. A képviselő részleges korlátozása pedig vagy magán a törvényen alapszik, vagy a vagyonkezelés megszüntetésének következménye, vagy csak időleges. Mindhárom esetben egészen kielégítő oltalmat adnak a sérelmek orvoslására a közigazgatási jogorvoslatok.

HETEDIK FEJEZET.

A törvénytelen gyermek jogviszonyai.

Régi jogunk a törvénytelen származású gyermekeket kizárta nemcsak természetes atyjuk, hanem anyjuk családjából is, sőt a vérközösség daczára, még közvetlenül nemzőik és köztük sem ismert el családi köteléket. A törvénytelen gyermek még anyja vagyonában sem örökölt, annál kevésbbé anyjának rokonai vagy természetes atyja után. Jogunk e rideg és igazságtalan magatartásának oka, nálunk ép úgy, mint másutt is, az a felfogás volt, hogy a bűnben fogant gyermekeknek lakolni kell szülőik vétkéért az erkölcsi rend érdekében.

Nemcsak az igazság, hanem a társadalom érdekének felismerése is a törvénytelen gyermekekkel szemben mindinkább méltányosabb jogi felfogásnak egyengette útját. Mai szokásjogunk már kötelezi a természetes atyát, hogy törvénytelen gyermekét, bár szűkös tartásban részesítse 12—14 éves koráig: örökjogot ad a gyermeknek anyja után, némelykor törvényes

gyermeknek létében is. Az újabb törvényhozásunk is foglalkozik a törvénytelen gyermekek jogi helyzetével. A gy. törvény a törvénytelen gyermek anyjának szülői jogokat (11.) és törvényes gyámságot ad (39.); a gyermekek vallásáról szóló törvény pedig az atyja által elismert fiugyermeknek atyja vallásában neveltetését teszi lehetővé (1894 : XXXII. t.-cz. 5. §.).

A T. a szülők vétkében ártatlan gyermekek iránt tartozó igazságosság és a társadalom érdekétől vezetve a törvénytelen gyermekek helyzetét a magánjog terén oly kedvezővé kívánja tenni, a mennyire az a házasság intézményének, mint mai társadalmi rendünk alapjának megingatása nélkül lehetséges.

A házasság intézményének gyöngítése nélkül nem lehet ezért a törvénytelen gyermeket csupán a véroközösség alapján természetes atyja családjába befogadni, kölcsönösen törvényes családi köteléket létesíteni a gyermek és atyja, továbbá rokonai közt. Mihelyt ledől a törvényes és törvénytelen gyermekek közt az atyával való családi kapcsolat válaszfala, a házasság intézménye a nemi egyesülésnek ugyan tiszteletreméltóbb és szigorubb formája maradna, de mert jogi hatására nézve alig különböznék a másképp való, azonban szintén bizonyos törvényes elismerésben részesülő nemi egyesülestől, előbb-utóbb ez utóbbi tulsulyra vergődhetnék felette. Ezenkívül csak a házasság útján való nemi egyesülésben van meg a kellő biztosíték arra, hogy a gyermeknek atyai részről való leszármazásához kétség ne férhessen. Igaz ugyan, hogy a házasságban fogant vagy született gyermekekre nézve sem lehet a férjtől való fogantatás tényét másképp, mint vélelemmel bebizonyítani, ám ez a vélelem oly erős és biztos alapon nyugszik, hogy teljesen pótolja a közvetlen meggyőződés megszerezhetésének hiányát. Ellenben a házasságon kívül nemzés esetében minden valószínűség mellett is, a gyermeknek az atyától való származásához a kétségnek — hacsak parányi része is — mindig hozzá fog férni. Ez a kétség az, mely nem engedi meg, hogy a törvény ily ingatag alapon szervezze a családi jogviszonyokat.

A T. ekkép elvileg tartózkodott attól, hogy a törvénytelen gyermek és természetes atyja közt, bár ez utóbbi atyaságát kifejezetten beismerte is, családi kapcsolatot létesítsen. Ez elv szigorát csak annyiban enyhítette, hogy nem utasítja vissza az atya segítségét a gyermek érdekeinek előmozdítása körül.

343. §.

A T. az anyjával és anyai ágról való rokonaival szemben a törvénytelen gyermeket egyenlőnek tekinti a törvényessel. Hogy a gyermek anyjához és anyja rokonaihoz csak oly vérbeli rokon, mintha törvényes gyermek volna, az kétségtelen, mert a vérközösség köztük megvan, bárki legyen is a gyermek atyja. Egyik ép úgy vére az anyának, mint a másik; ez a szülés tényével bizonyított, kétségbevonhatatlan tény. Az anya hibája, mely nem ritkán neki be sem tudható, nem lehet igazságos ok annak kimondására, hogy az egyik gyermeknek nincs annyi joga az anyjával szemben, mint a másinak.

Ép ezért, az anyával szemben jóformán indokolásra sem szorul, hogy a törvénytelen és törvényes születés a családi állás tekintetében különbségeket ne hozzon létre a gyermekekre nézve. Kérdés azonban, hogy az anyai rokonsággal szemben ugyanez legyen-e a viszony. Az igenlő eldöntés mellett a már említett kétségtelen vérbeli kapcsolat, ellene pedig az szól, hogy egy ily jogviszony megállapítása folytán az anya bűnében ártatlan egész családra nehezedik a család ama nőtagjának hibája, melynek következményeit és terhét a gyermekkel eképen az egész rokonság viselné. Viszont a törvénytelen gyermeknek az anyai családból való teljes kizárása általános társadalmi szempontból nagyon káros és igazságtalan. Oly számkivetés volna ez, mit még a házasság intézményének a közerkölcsiség szempontjából való nagy jelentősége sem okadatolhat, mert a törvénytelen gyermekek nevelésének elhanyagolása annál nagyobb, minél inkább eltávolittatnak a családi tüzhelytől. Sőt még nő e rendezés igazságtalansága, ha tekintetbe vesszük, hogy a törvénytelen gyermekek szaporodásának legnagyobb részben a mostoha társadalmi viszonyok az okozói. A megélhetés nehezebbé vált, a törvényes intézkedések által támogatott coelibatus (papi nőtlenség, hosszas katonai szolgálat) mind megannyi akadályai a nemi ösztön házasság útján való kielégítésének, a mihez pedig a természet örök törvényéből ugyanolyan joga van a nőnek is. Miért legyenek csupán a nő és gyermeke e természetellenes állapotnak kizárólagos áldozatai? És ha már áldozatoknak kell lenniök, miért ép oly mértékben, hogy még anyjuk révén se lehessenek e gyermekek tagjai annak a társa-

dalomnak, mely szerencsétlenségüknek jórészben kutforrása? A legkevesebb, a mivel a társadalomnak, mely kétségkívül részes abban, hogy házasságon kívül születtek, balsorsukat enyhítenie kell, az, hogy legalább anyai részről egyenjogu tagjaiul elismerje.

A törvényes gyermeket vagy ivadékát sem lehet megtagadni, mert bünt követett el. Elűzheti, sőt kitagadhatja a szülő, de azért rokona marad rokonainak, bármily nagy okuk is van miatta szégyenkezni. De a társadalom érdeke is az, hogy a törvénytelen gyermek ne álljon egyedül, család nélkül a világban, mert csak így remélhető, hogy nem fog idővel a társadalom ellen fordulni, mely lépten-nyomon érezteti vele, hogy származása nem mocsoktalan.

A T. ezen álláspontja egyébként megfelel a külföldi törvényhozások közül a szász ptkönyv (1874., 2019., 2025., 2565.), és német ptkönyv (1705.) álláspontjának.

344—345. §§.

Minthogy a törvénytelen gyermek születésével az anyja családjába lép be s minden vonatkozásban odatartozik: az anyja családnevét viseli. (V. ö. N. 1706., O. 165., Sz. 1801., P. L. R. 2. r. 2. cz. 640.) Ugyanazon jognál fogva, a melynél fogva a törvényes gyermek utónevét a szülő határozza meg, illeti meg ez a jog a törvénytelen gyermek anyját. (L. a 270. §. indokolását.)

A T. az anyának, mint már a gy. törvény (11.) is tette, biztosítja a szülői jogokat minden megszorítás nélkül.

Az anyának a házasságon kívüli szülés által bizonyított állítólagos erkölcstelensége nem elég ok, hogy a gyermek törvényes képviselőjétől megfosztassék, midőn magának a gyermeknek gondozása amugy is az ő kötelessége. Ha a gyermeket nem képes eltartani, nem lehet félni attól, hogy rendszerint ne gondoskodnék gyermeke érdekének megóvásáról a természetes atya ellenében is. Kiskoru anya ugy se lehet gyermekének gyámja. A dajkaságba adott gyermekek hatósági felügyelete mellett a kötelességmulasztó anyával szemben eljárni van alkalom.

Minthogy a törvényes gyermek anyja a férjhezmenetel következtében mindig nagykoruvá válik, a természetes gyermek

hajadon anyja azonban teljeskorúságának elértéig kiskoru marad: erre az esetre a törvényes gyermek és özvegy anyjának viszonya nem alkalmazható. Provideálni kell tehát, hogy mennyiben illetik meg a szülői jogok a természetes gyermek kiskoru anyját. Ezt czélozza a §. második mondata, mely az első mondattal szemben kivételt állapít meg. Ez a szabályozás analog azzal, mely a törvényes gyermek gyámság alá helyezett anyjára vonatkozik (279. §.). Vagyis a kiskoru anyát megilletik a gyermek személyére vonatkozó jogok illetőleg kötelességek (nevelés, gondozás, fegyelmi jog), de nem illeti meg a törvényes képviselőt (287. §. 3.), a vagyonkezelői jog (307. §.) és a haszonélvezet.

Szükséges azonban tekintettel az anya kiskorúságára, hogy az ő tapasztalatlansága, járatlansága ne válhassék a gyermek kárára, hogy a gyermek gyámja az anyát a gyermek személyére vonatkozó joga gyakorlásában is ellenőrizhesse, támogathassa.

346. §.

Bár a T. elvi álláspontja az, hogy a törvénytelen gyermek és természetes atyja közt nem látja helyén családi kapcsolat létesítését, mégis számol azzal a tapasztalattal, hogy nem ritkán a természetes atyában is felébred az atyai érzés. Ennek az érzésnek megnyilatkozását a gyermek érdekében annál kevésbbé szabad visszautasítani, mert az erkölcsi rend ellen elkövetett hiba jóvátételét előmozdithatja. A T. tehát 346. és 347. §-aiban bizonyos bensőbb személyes viszony létesítését kívánja a gyermek és nemzője közt lehetővé tenni. E részben csak azon a nyomon halad, a melyre már vallásügyi törvényeink az atyjuk által elismert gyermekekre vonatkozó rendelkezéseikkel léptek. Így az 1868: LIII. t.-cz. 16. §-a és a gyermekek vallásáról szóló 1894 : XXXII. t.-cz. 5. §-a az atya által elismert fiura nézve rendeli, hogy atyja vallását követi.

Az állami anyakönyvekről szóló 1894 : XXXIII. t.-cz. 41. §-a is megemlékezik a törvénytelen gyermeknek természetes atyja által való elismeréséről és ez elismerésnek az anyakönyvbe való bejegyzéséről; ez a bejegyzés azonban a törvényben csupán mint az utólagos házasság feljegyzésének s ezzel az utólagos házasságkötéssel való törvényesítés nyilvántartásának előfeltétele szerepel.

Igaz, hogy a természetes atya nevének átruházhatása némileg a családi hovátartozóság elhomályosítására alkalmas és a gyermek érdeke ellenére örökbefogadása vagy törvényesítése mellőzésére szolgálhat; mindazonáltal a T. rendezése mellett szól, hogy a közéletben tényleg az atyjuk nevéől szólítják az általa elismert gyermekeket és hogy nálunk, ahol a családi nevek változtatása oly könnyű és korlátlan, ez az intézkedés aggodalomra a legkevesébbé szolgáltathat alkalmat.

Hogy a gyermek a természetes atya családi nevét viselhesse, szükséges három előfeltétel u. m. *a)* a gyermek elismerése hiteles alakban, *b)* az anya beleegyezése; *c)* a névviselés jogának anyakönyvi bejegyzése.

Azt, hogy az elismerésnek közhitelű személy (anyakönyvvezető) előtt személyesen vagy közokiratban kell történnie, indokolja az ügylet nagy fontossága és személyes természete.

Az atyai családnév viselésével a gyermek legalább kifelé a társadalommal szemben belekerül az atya családjába és így a méltányosság követeli, hogy ehhez az anya beleegyezése is megkívántassék. A 14. évet betöltött gyermek rendszerint már bir elegendő értelmi képességgel, hogy a néváttruházásnak reá nézve kedvező vagy kedvezőtlen következményeit felfoghassa és mérlegelhesse: az ő beleegyezését sem lehet tehát figyelmen kívül hagyni.

347. §.

A T. nem megy el odáig mint az osztrák ptkönyv, mely megengedi, hogy a természetes atya tetszése szerint természetbeli tartás útján tehet eleget eltartási kötelezettségének vagyis, hogy a gyermeket az anyjától akarata ellen elveheti. Azonban a T. is eltekintve attól az esettől, amikor az anya ezt önként megteszi, ha a gyermek anyjának gondozása alatt bármily okból nem lehet, de az atya képes és kész is a gyermeknek jól gondját viselni, biztosítja az anyai rokonokkal és a gyermek gyámjával szemben is a szülői jogot. Nagyobb a valószínűség, hogy oly természetes atya, aki a gyermeket önként elismerte és nevelésére vállalkozik, odaadóbb gondviselője lesz a gyermeknek, mint más rokon. Ez esetben az általa fizethető tartásdíjnál is többet fordíthat a gyermekre. Ezt a szabályozást támogatja még az a körülmény is, hogy ily módon a természe-

tes atya hozzá szokik a gyermekhez s így inkább remélhető a gyermek örökbefogadása vagy tövényesítése.

A T. azon intézkedését, hogy a gyermek gyámja a természetes atya felett a gyermek személyére vonatkozó szülői jog gyakorlásában, mint ellenőrző gyám felügyelhet, indokolja a gyermek érdekeinek védelme a természetes atya esetleges visszaéléseivel szemben.

A T. arra az esetre nézve is intézkedik a §. 2. bek.-ben, midőn az anya nem nevezett gyámot s az anyai nagyszülők már nem élnek. A gyermek érdekeinek inkább az felől meg, hogy természetes atyja legyen ez esetben gyámja, mint távoli anyai rokonai. Elég biztosítékot lát a T. a természetes atya elismerésében, eltartási és nevelési készségében, hogy a gyermek törvényes képviselőjét stb. reábizza; az atyai érzés ilyen megnyilatkozására jobban építhetni, mint a gyermeket a családra nézve szegyenfoltnak és tehernek tekintő távoli rokonok érdeklődésére.

348. §.

Bár a T. szerint (183. §.) a törvénytelen gyermek és természetes atyja között nincs rokonság, mégis tekintetbe veszi a T. azt a természetes köteléket, mely a nemzés által a természetes atya és gyermek között keletkezik. Ezen a természetes vérbeli köteléken alapuló erkölcsi kötelezettség írja elő a gyermek eltartásáról való gondoskodást. A jogi szabályozás tehát e részben enged a természeti és erkölcsi kötelezettségnek.

A természetes atya eltartási kötelezettségében jut többnyire legpraegnansabbul kifejezésre a törvénytelen gyermeknek védelme: itt tehát megvalósul a T. azon álláspontja, a mely fentebb már kifejtést nyert.

Nem lehetne megegyeztetni az osztó igazsággal, hogy az erkölcsi törvények megsértésének egész terhét egyedül a nő viselje, a ki épen a gyengébb fél. Még ha a nő feltétlenül hibás is, ép oly hibás a férfi és így igazságtalanság volna őt felszabadítani a következmények terhének viselése alól.

De a gyermek és a társadalom érdeke is az, hogy a vagyonilag is erősebb fél szoríttassék első sorban a gyermek eltartására. Épen a természetes gyermekek vannak legjobban kitéve az elzüllés veszélyének. A társadalomra és a közre áthá-

ritani a természetes gyermekek eltartásának egész terhét, annak súlyos megterhelésével járna s ez a teher méltányosan nem is volna áthárítható teljesen arra a nagy többségre, mely eleget tesz erkölcsi köteletségének.

Minthogy a T. szerint a gyermek természetes atyjául azt kell tekinteni, a ki a fogantatás időszakában az anyával közösült, kivéve, ha a fogantatás időszakában az anya mással is közösült (360. §.), az a kifogás, hogy az eltartási kötelezettség alapjául szolgáló atyaság bizonytalan, elesik. A felállított vélelem az atyaságra nézve azt a bizonyosságot nyújtja, a mely általában véve is lehetséges, minthogy e téren feltétlen bizonyosságot nyerni nem lehet.

A T. ezen rendelkezése különben megfelel a mai joggyakorlatnak is (Dtár u. f. XXXII. 53. [1892.]; XXXII. 59. [1892.] F. C. H. LI. 58. [1895.]; M. E. H. 2062. [1892.]; az anya eltartási kötelezettségére nézve: Dtár u. f. VI. 88. [1883.]), mely a természetes gyermek atyját eltartásra kötelezi.

A természetes atyának eltartási kötelezettsége a rokoni eltartás kötelezettségétől független és önálló szabályozásban részesül. Ezen külön szabályozás indokául szolgál, hogy a természetes gyermek eltartási kötelezettsége nem annyira családjogi természetű, hanem inkább kötelmi életjáradék alakjában jelentkezik. Az atyát terhelő eltartás viszonyára az anya és anyai rokonok eltartási kötelezettségéhez tehát nem alkalmazhatók a rokonok eltartási kötelezettségének egymásközi viszonyára vonatkozó szabályok. A gyermek eltartási követelése személyes, önálló természetű és nem az anya jogán alapul.

Igy az atyát terhelő eltartás kötelezettsége nem oly értelemben előzi meg az anyáét és az anyai rokonét, mint az egyik rokon kötelezettsége a másikat.

Az atya által szolgáltatott tartást úgy kell tekinteni, mint a gyermek oly jövedelmét, melyből a gyermek eltartandó. Csak akkor, ha a gyermek ebből a járadékból el nem tartható és csak annyiban, a mennyiben az eltartása ki nem kerül, követelhető az eltartás az anyától illetőleg az anyai rokonoktól.

349—350. §§.

A természetes atya tartási kötelezettségére nézve a T. nem véli fentarthatónak a mai joggyakorlatot, mely a gyermeknek

rendszerint csak szükséges tartást nyújt 12—14 éves koráig (V. ö. 12 évig: Dtár r. f. XV. 38. 2. [1875.]; Dtár u. f. XXI. 14.; XXXI. 74. [1892.]; M. E. H. 2052—2058.; 2059—2061. [1887—88—89—90—92—93.] I. 269., 79. 14 évig; Dtár u. f. XVI. 104. [1886.]), kizárólag az anya társadalmi helyzetéhez mérten. Nagy igazságtalanság az, hogy a gazdag természetes atya, bár az anya szemérmetlen viselkedése is csábította őt a vele való közösülésre, a gyermek eltartásáért legfeljebb 14 éves koráig csak oly tartást fizessen, a melyből a gyermeket épen csak úgy lehet eltartani, hogy éhen ne haljon, de egészséges fejlődését és neveltetését biztosítani nem lehet.

Hogyan képes eltartani a cselédanya 12 éves korában a gyermeket, a kit munkába még nem lehet küldeni, mert beteg; inasnak nem lehet adni, mert nem akad oly mester, ki egészen ingyen élelmezné vagy ruházná? S vajjon nem kell-e megfontolni azt az esetet, ha műveltebb osztályhoz tartozó leányról van szó, a midőn az anya gyermekét saját társadalmi helyzetéhez illő nevelésben akarja részesíteni.

A T. a mai szükséges tartás helyett ugyan az anya társadalmi állásához mért (a mai joggyakorlat szerint is így van: F. C. H. XXXIII. 33. [1895.]; CLXV. 239. [1896.]), de az atya viszonyai figyelembe vételével (mint a mai joggyakorlat követeli l. Dtár r. f. XV. 38. [1875.]; XXVII. 61. [1881.]) megszabandó és a nevelés és a kiképeztetés költségeivel emelkedő eltartás szolgáltatására kötelezi az atyát. A cselédleány gyermeke számára kell, hogy sokkal többet fizessen tartásdíjkép a gazdag bankár, mint a mesterlegény. Ez a tartás jár a gyermeknek, tekintet nélkül arra, hogy esetleg másképen saját keresetéből vagy jövedelméből magát eltarthatná.

A tartás fizetésének kötelezettségét kiterjeszti a T. a gyermek 16 éves koráig. E kor előtt a munkás napszámos-gyermek is alig keresetképes még és ha keres, ez még nem elég az élelemre; ha igénybe vétetik is, ez kiképeztetése rovására van. Erre az időbeli korlátozásra azért is szükség van, mert a természetes gyermek eltartási jogosultsága nincs azon előfeltételekhez kötve, mint a törvényesé (249. §. 2. bek.).

Ha pedig még 16 éves korában sem képes a gyermek magát fentartani, — talán épen azért, mert egy megmételyezett vérű atyának gyermeke, — a T. addig és annyiban kötelezi az

atyát a tartás további szolgáltatására, a 'mig és a mennyiben a gyermek maga nem képes arra, de csak teljes kora elértéig. Ezentul már a társadalomra kell háritani ily tagja eltartását, mert a természetes atyától, még ha elismerte is, benső családi együttlét hiányában a gyermek a vélelmezett vérközösség daczára valóban annyira távol áll, hogy ily, esetleg egész életén át reánehezédő megterheltetés szertelennek látszik.

351. §.

A törvénytelen gyermek anyját a szülői jogok teljes mértékben megilletik s ennek az elvnek folyománya, hogy az atya a tartást készpénzben köteles szolgáltatni és nem veheti el a gyermeket az anyától eltartás végett. A természetben való tartást a törvénytelen gyermekre nézve a T. már elvileg kizárja.

Minthogy a törvénytelen gyermek 'atyja gyakran elrejtí magát vagy az atyaságát még meg kell állapítani: méltányos, hogy az időközben felhalmozódott adósságok törlesztésére kötelezni lehessen. A T. tehát eltérőleg a 266. §-tól megállapítja, hogy a tartásdíj követelhető a multa nézve; ezzel a tartási követelés kötelmi járadékkövetelés természetét ölti magára. (Megfelel a mai joggyakorlatnak: M. E. H. 2066.)

A tartás mérséklésének vagy emelésének lehetőségét azért fejezi ki a T., hogy a már egyszer jogerős birói ítéletben megállapított tartás megváltoztatása iránt a felek a kellő lépéseket megtehessék. (V. ö. a 265. §. analog intézkedésének indokolásával). Ellenkező esetben a gyermek szükségleteinek vagy az atya anyagi viszonyainak változása következtében az eredetileg méltányosan megállapított tartás igazságtalanná és méltánytalanná válhatnék valamelyik félre nézve. A tartásnak lejárat előtti szolgáltatása odavezethet, hogy a gyermek ép akkor nem kap tartást, a mikor a legnagyobb szüksége volna reá. Méltányos tehát a §. 2. bek. szabálya, mely visszaélések kikerülése végett egyenesen kimondja, hogy a tartásnak lejárat előtti szolgáltatása nem menti fel az atyát kötelezettsége alól.

352. §.

E §. lényegében ugyanazt a szabályt mondja ki, a melyet a 256. §. 2. bek.-ének második mondata állít fel. Ilyen szabály fel-

vétele nagyobb világosság okáért nem felesleges. A megbízás nélküli ügyvitel szabályait ez esetben egyszerűen alkalmazni nem lehet. Ellentáll az alkalmazásának az 1687. §. 2. bek.-e, mely szerint ha szülő gyermekének, vagy gyermek szülőjének tartást nyújt, kétség esetében azt kell tartani, hogy megtérítésre nem tart számot. E szabálynál fogva tehát az atya helyett tartást szolgáltató azt nem követelhetné. Az atyától pedig a helyette tartást szolgáltató azért nem követelhetné annak megtérítését, mert ilyen követelést a gyermek eltartási követelésének fennállása mellett más mint ő nem érvényesíthet.

A második mondatban kifejezett vélelmet eléggé indokolja az a tapasztalati tény, hogy a gyermeket rendszerint anyja tartja el, ha a természetes atya eltartási kötelezettsége még megállapítást nem nyert.

353. §.

Mai joggyakorlatunk szerint is a természetes atya eltartásának kötelezettsége átszáll az örökösre, ha atyasága még életében megállapított (Dtár u. f. XXXII. 53. [1892.]; M. E. H. 2065. [1892.]). A megállapított tartásdíj a természetes atya hagyatékának ép úgy terhét képezi, mint más adósság. A T. ezen álláspontja megfelel a külföldi törvényhozások álláspontjának is (N. 1712., Sz. 1873., P. L. R. 2. r. 2. cz. 647—652., B. L. R. 4. r. 2. No. 11.). Ennek a szabályozásnak az a visszás eredménye lehet, hogy a törvénytelen gyermek tartási költsége annyira kimeríti a hagyatékot, hogy a törvényes gyermekeknek semmi vagy annyi sem jut, mint a törvénytelennek. A T. ezen úgy akar segíteni, hogy az örökösök a törvénytelen gyermek követelését megválthatják oly összeggel, mely őt, ha az örök-hagyó törvényes gyermek volna, kötelesrészkép illetné.

Annak a szabálynak világos kifejezése, hogy a törvénytelen gyermek eltartásának kötelezettsége akkor is átháramlik az atya örökösére, ha az atya a gyermek születése előtt halt meg, szükséges, minthogy ellenkező esetben az örököst nem lehetne tartásra kötelezni. Az atya eltartási kötelezettsége ugyanis a gyermek születésével veszi kezdetét s így a gyermek születése előtt nem szállhatna át az örökösre. Nagy méltány-

talanság volna pedig, ha az ilyen utószülött gyermek tartás nélkül maradna.

Ha több törvénytelen gyermek közül csak egy követelne eltartást, úgy a 2. bek. szerint a megváltás összegének megállapításánál csakis ő vétetnék figyelembe. Ilyen esetben az aránytalanság állana elő, hogy eltartást követelő törvénytelen gyermek része nagyobb lenne s ennek megfelelően a törvényes gyermekeké kisebb részre szorulna, mint abban az esetben, ha a többi törvénytelen gyermek is számba vétetett volna. Ez a szabályozás méltánytalan volna a törvényes gyermekekre nézve: ezért indokolt a 3. bek.-ben felállított rendelkezés.

354. §.

A gyermek halálával megszűnik az eltartási kötelezettség alapja, minthogy az eltartás természete szerint a gyermek szükségleteinek kielégítéséből áll, erről pedig a gyermek halála után nem lehet többé szó.

Tekintettel kell lenni azonban arra az esetre, ha a gyermek halálozását megelőző időben a tartást a kötelezett nem szolgáltatta. Méltányos és félreértések kikerülése végett szükséges, hogy világos rendelkezéssel mondassék ki, hogy a multban elmaradt tartást esetleg az ennek fejében járó kártalanítást követelni lehessen. Minthogy az első sorban eltartásra kötelezett az atya, természetes, hogy a helyette szolgáltatott tartást tőle lehet követelni.

Egyebekben, különösen pedig a temetési költségekre vonatkozó rendelkezés tekintetében utalni lehet a 268. §. analog intézkedéseinek indokolására.

355. §.

A mai joggyakorlat is (M. E. H. 2031., 2029., 2030. [1887.]) megengedi, hogy gyámhatósági jóváhagyás mellett a gyermeknek eltartási követelése egyezségileg szabályoztassék, különösen hogy kielégítéskép fizetendő összeggel megváltassék. Gyakran ez a gyermek kiváló érdekében áll. Pl. ha a természetes atyának nincs ugyan vagyona, de jelentékeny a keresete, mert így az atya halála esetére is biztosítva van a gyermek

megélhetése vagy az anya oly helyzetbe juthat, hogy a kapott tőkével gyermeke jobb eltartását is biztosító jövedelemre tehet szert. Különösen előnyös lehet a megváltás, ha az atyaság birói megállapítása kétséges (V. ö. O. 170., 223., Sz. 1867., N. 1714.).

A második bekezdés intézkedése is megfelel mai jogunknak: a gy. törvény 113. §. szerint is jogokról visszteher nélkül való lemondás érvénytelen (V. ö. a 267. §. analog intézkedésének indokolásával).

356. §.

A gyakorlat szerint a természetes atya nem köteles, a csábítás esetét kivéve, az anyának a szülés és annak következtében felmerült egyéb költségeit, különösen a lebetegedés tartama alatti tartási költségeit viselni. (Dtár r. f. XXIV. 17. 1879.; Dtár u. f. VII. 26. [1883.]; VI. 88. [1883.]; F. C. H. CLXV. 239. [1896.]; M. E. H. 2073—2077. [1883—1889—90.]; 2078. [1883.]; 2079. [1882.]; 2086. [1890.]) A T. ezzel szemben kötelezi az atyát, hogy az ily költségeket, különösen az anyának a szülést követő hat hétig életfentartásának költségeit viselje. Bármennyire hibáztassuk is a nőt, az igazsággal még sem egyeztethető össze, hogy a vétek következményének súlyát egyedül ő viselje, mikor a férfi legalább is oly hibás, mint ő. A nő már gyakran a terhesség alatt is munkaképtelenné lesz vagy elveszti keresetét; a szülés után nem kereset elgyengülése miatt és azért sem, mert a gyermeket szoptatnia, gondoznia kell. S így a nő ballépéséért nemcsak becsületében szenved kárt, de nyomorba is kerül. Méltányos, hogy a férfi is kivegye részét a következményekből s így az általa is okozott bajok enyhítéséhez tőle telhetőleg hozzájáruljon. Ezért kötelezi őt a T., hogy a szülésnek és legalább hat héten át keresetképtelennek vélelmezhető anya életfentartásának költségeit viselje. (V. ö. N. 1715., O. 1328., Sz. 1858., 1861., P. L. R. 2. r. 1. cz. 1016—1028., 1077., 1078., 1083—1087.)

Az anya jogainak érvényesítését megkönnyíti a T., mert felmenti annak bizonyítása alól, hogy valóban költséges volt és mennyi volt a kiadása. Méltányos, hogy az anya ne kényszerítettessék költséges és nehézkes pereskedésre, hanem bizton számithasson arra, hogy megtérülnek azon kiadásai, a melyek rendes körülmények között felmerülni szoktak.

357. §.

Vannak esetek, midőn a házasságon kívüli nemi közösülésnek felette súlyos következményei vannak. Ilyennek veszi a T. a nő munka- vagy keresetképtelenségét. Az az ellenvetés, hogy a saját erkölcstelen cselekedeteiből senki sem merithet jogczimet anyagi haszon elérésére, meg nem állhat, ha szembe-
szökő igazságtalanságra vezet és a bűnhődés az elkövetett vétkekkel semmi arányban sem áll. Igazságos, hogy a férfi a maga részéről hozott áldozattal is egyenlitse ki lehetőleg az aránytalanságot, mely a közös vétékért való bűnhődés tekintetében az általa teherbe ejtett nő és közte van.

A H. T. már megállapította (3.), hogy az a jegyes, a ki az eljegyzéstől alapos ok nélkül visszalépett vagy a másik jegyesnek a visszalépésre alapos okot szolgáltatott, a másik jegyesnek és rokonainak a kötendő házasság céljából tett kiadások erejéig kártérítéssel tartozik. Azok a méltányossági indokok, a melyek ez intézkedés felállítására vezettek, fokozott mértékben kell, hogy figyelembe jőjenek, midőn a nő becsületében szenvedett pótolhatatlan erkölcsi kárt. Az a csekély anyagi kár alig jöhet számításba azzal szemben, a mely a nőt a terhesség következtében éri. Méltányos, hogy a nő, a ki bizott a férfi házassági ígéretében, kártérítést követelhessen tőle akkor is, ha tudta, hogy a jegyesi viszonyban való nemi közösülés erkölcsileg meg nem engedett.

358. §.

Szükséges, hogy az anyának a 356. és 357. §-okban meghatározott követeléseai bizonyos időbeli korlátozás alá essenek. A követelések érvényesítésének korlátozása elejét veszi ugyanis mindenféle visszaélésnek különösen azoknak a zsarolási kísérleteknek, alaptalan pereskedéseknek, melyekkel az anya hosszabb idő eltelte után az állítólagos atya ellen felléphetne.

Az elévülési határidőt a T. egyszerűen a tartásdíjaknak 1328. §-ban meghatározott idejével 3 évben állapítja meg.

Minthogy azok a követelések, a melyeket az anya a 356. és 357. §-ok szerint érvényesíthet, nem vesztik el alapjukat akkor sem, ha a gyermek halva született, vagy a gyermek

születése előtt az atya meghalt, indokolt, hogy a gyermek érdekeire való tekintet nélkül szabályoztassék a felmerült költségek megtérítésének kérdése. A méltányosság tekintetén kívül még gyakorlati érdek is javasolja ezt a szabályozást: a községek szegény eltartási terhének megkönnyítése.

359. §.

A mindennapi tapasztalat igazolja, hogy a legtöbb törvénytelen gyermek azért pusztul el zsenge korában lelketlen angyalcsinálók kezei között, mert a nő a szülés okozta nyomorában sem magáról, sem csecsemőjéről nem képes kellőleg gondoskodni. Csak hosszabb idő után jut a nő abba a helyzetbe, hogy a természetes atyát a törvény útján kötelezettsége teljesítésére szoríthatja. A természetes atya az anyának ezt a nyomorát rendszeren fel is használja, arra, hogy a tartásdíjakat a legcsekélyebb mértékre szorító egyezséget csikarjon ki tőle vagy a gyermek gyámjától, mely esetben a gyámhatóság jóváhagyása sem képes megvédeni ezt a gyermeket, a ki rögtöni segélyre szorul. Ezért a T. még a gyermek születése előtt kötelezni kívánja a természetes atyát, hogy a gyermek tartási költségeit három hóra, valamint a szülés és az anya hat heti tartása költségeit mindjárt a szüléskor fizesse meg és addig is birói lététbe helyezéssel biztosítsa. Kétségtelen, hogy csak a szülés után állapítható meg az atyaság, mert attól függ, vajjon a gyermek fogantatása időszakában közösült-e az illető férfi az anyával. Mégis a férfi beismerésével, a nő terhességi állapotának szakértői megvizsgálásával többnyire a valósághoz közeljáró biztossággal állapítható meg már a szülés előtt, hogy a gyermeknek természetes atyja-e az illető. Ha pedig a szülés bekövetkeztével nem volna megállapítható a nővel közösült férfi atyasága és a nő és gyermek elleni visszkereseti joga daczára kárt szenvedne; ezt a kárt a házasságon kívüli közösülés cselekményének előre látható következményekép elviselheti.

A tartás előlegezése a férfira nézve sokkal kisebb kockázattal jár, mint megtagadása az anyára és gyermekekre nézve, a kiknek jóformán életük forog kockán az anyának a terhesség és szülés okozta nyomora következtében.

360. §.

A mai joggyakorlat a gyermek születésétől visszafelé számított 6 és 10 hónap (180—300 nap) közti időszakot a törvénytelen gyermekekre nézve is a fogantatás időszakának és az erre alapított vélelmet abszolút jellegűnek tekinti. (Dtár r. f. XIII. 4. [1874.]; XXII. 80. [1878.]; Dtár u. f. X. 29. [1884.]; M. E. H. 2024. [1874.]) A fogantatási idő alatt történt közösüléssel szemben tehát alperes hiába vitatja, hogy a gyermek fejlődésére való tekintettel fogantatása amaz időszakon kívül eső időben történt vagy bár a fogantatási időn belül is történt, a gyermek nem származhatott azon közösülésből. Helyt ad birói gyakorlatunk az exceptio plurium concunbentium-nak is, de többnyire csak akkor, ha az anya a fogantatás időszakában nyilvánvalóan feslett életmódot követett; különben, bár vannak ellenkező felső bírósági ítéletek is, ezt a kifogást elfogadni többnyire nem hajlandó.

A T. is elvül állítja fel, hogy az, a ki a nővel a gyermek születését megelőző 181—300 nap közti időben közösült, a gyermek atyjául vélelmeztetik. (V. ö. a külföldi törvényhozások közül N. 1717., O. 163., Sz. 1859., P. L. R. 2. r. 2. cz. 618.) E vélelmet azonban annyiban nem tekinti abszolút jellegűnek, hogy megengedi az illető férfinak annak bizonyítását, hogy a gyermek nem az anyának vele való közösüléséből származott pl. az anya akkor már viselő volt vagy hogy más is közösülvén egyidejűleg az anyával, a vélelem megdől. (A régibb joggyakorlat szintén helyet adott az exceptio plurium concunbentium-nak: Dtár r. f. VII. 141. [1870.]; XIII. 49. [1874.]; XXII. 54. [1878.]; XXIV. 17. [1879.]; Dtár u. f. VI. 87. [1883.]; VII. 26. [1883.]; XVI. 64. [1886.]; az újabb joggyakorlat részben kizárta: Dtár u. f. VI. 45. [1883.]; XXXVI. 26. [1893.]; XII. 61. [1885.]; M. E. H. 2033. [1884.]; 2034. [1883.]; 2035. [1885.]; 2036. [1890.]; 2037. [1890.]; 2039. [1893.]; részben helyt adott a nyilvános rossz [feslett] életü, bordélyházban tartózkodó nővel szemben: Dtár r. f. XXVII. 18. [1880.]; Dtár u. f. XVIII. 18. [1887.]; XXVII. 29. [1890.]; XXIX. 72. [1890.]; XXXV. 43. [1892.]; XXXI. 41. [1891.]; XXXI. 49. [1891.]; F. C. H.: XXVI. 26. [1895.]; CLXX. 248. [1896.]; CLXXXIII. 267.

[1896.]; M.¹ E. H. 2038. [1893.]; 2044—2046—2047—2049—2050—2051. [1885—86., 1887., 1888., 1890., 1891.]).

Mihelyt a nőről bebizonyul, hogy a fogantatás időszakában többekkel közösült, nincs többé alapja annak a vélelemnek, hogy a ki a gyermek fogantatása időszakában az anyával közösült, az atyja is a gyermeknek. Természeti lehetetlenség, hogy a gyermek többtől fogantatott legyen. Igaz ugyan, hogy a panaszolt is lehet a gyermek nemzője, de tagadásával szemben a nő pusztá állítását, hogy a több közül épen a panaszolttól foganta a gyermeket, bizonyítékul elfogadni szintén nem lehet. Minthogy pedig a természetes atya eltartási kötelezettségének jogalapjául épen a természetes atyaságot kell tekinteni, a nőnek több férfival közösülése esetében a gyermek eltartására sem közülök bármelyiket egyedül, sem valamennyit kötelezni nem lehet: az előbbit nem, mert atyaságához alapos kétség fér, az utóbbiakat pedig azért nem, mert atya csak egy lehet. Sőt az a lehetőség sincs kizárva, hogy a panaszlottakon kívül a nő még másokkal is közösült. Igaz ugyan, hogy ez hátrányos a gyermekre nézve, mert anyagi előnyére válhatna, ha az anya válogathatna a közösülők között. Ezzel szemben azonban áll az, hogy erkölcstelen üzelmek eszközéül szolgálhatna, ha a törvény maga segítene a feslett nőknek abban, hogy erkölcstelenségeiket minél biztosabb sikerrel üzhessék. Az a nő, a ki egyidejűleg többekkel közösül, már nem a pillanatnyi gyengeség vagy csábítás ártatlan áldozata; támogatást tehát nem érdemel. Az ilyen természetes gyermeket pedig úgy kell tekinteni, mint a talált gyermeket, a kit, ha az anya és rokonai nem tudnák eltartani, a társadalomnak kell eltartani, felnevelni.

A jogérzettel is ellenkeznék, hogy az, a ki olyan nővel közösült, a kivel mások is közösültek: előbbinek gyermekét eltartani köteles legyen.

A szakasz második bekezdése alapján a gyermek is bizonyíthatja, hogy az a közösülés, mely egy másik alapján fennálló vélelmet megdönthetné, nem okozhatta a fogantatást s így nem vehető számba mint oly közösülés, mely az első bekezdésben felállított vélelmét lerontaná.

A gyermek érdekében állapítja meg a harmadik bekezdés, hogy az, a ki a gyermeket hiteltérdemlő formában tőle fogantatottnak elismerte, ne élhessen a plurium concunbentium kifo-

gásával. Sulyt helyez a T. arra, hogy ez az elismerés bármely hatóság előtt történhessék, hogy így a természetes atyának az alsóbb községi hatóság előtt tett beismerő nyilatkozata a gyermek számára igénybe vehető legyen.

HARMADIK CZIM.

Gyámság és gondnokság.

I. Noha a T.-nek ez a része a jelenleg érvényben levő gyámsági joggal jobbra megegyezik: mégis készítésénél az 1877. évi XX. t.-cz. — bár újabb alkotás — mintául vehető nem volt. A gyámsági törvény nemcsak a gyámsági jog anyagi szabályait, hanem a szülő és gyermek közti viszonyt, a kiskorúakat érdeklő hagyatéki ügyek körüli eljárást, valamint a gyámhatóságok eljárása és szervezése rendezését is — céljánál fogva — felölelte. A T. azonban a szülő és gyermek közti jogviszonyt, bár közte és a gyámság közt nagy a hasonlatosság, külön tárgyalja, már azért is, mert az anyát az atyával egyenjogúvá teszi; a gyámhatóságok szervezésének és eljárásának szabályozását pedig nem tartja a polg. törvénykönyvbe valónak, utóbbinak célja ugyanis csak a magánjogok szabályozása lehet.

Minthogy azonban a gyámság az állam különös oltalmára szoruló személyek érdekében szervezett közigazgatási intézmény is: a T. még sem küszöbölhetett ki minden szorosan vett eljárási szabályt, hanem mint más magánjogi törvénykönyvek ilyeneket is felvett, amennyiben az anyagi szabályok nélkülök hézagosak lettek volna. (Pl. a gyám hatásköre szorosan összefügg a gyámhatósági felügyelet terjedelmével.) De magának a gyámhatóságnak szervezésére, közgeire, illetékességére, intézkedései végrehajtására és azok ellen való jogorvoslatokra, pénztári kezelésére vonatkozó szabályoknak a polg. törvénykönyvbe felvételét mellőzni kellett. A T. megokolása azonban alkalomszerűleg megérinti azokat az elveket, melyeket a gyámügyi rendtartásnak követnie kellene, hogy a gyámság úgy is mint közigazgatási és úgy is mint magánjogi intézmény feladatának sikerrel megfelelhessen.

Követve a francia, olasz és szász ptkönyvet, a porosz gyámi törvényt, a német ptkönyvet, a T. a gyámsági jognak a kiskorúakra

alkalmazandó szabályait előrebocsátja, mert a kiskorúak feletti gyámság a fontosabb és gyakoribb. Amennyiben a teljeskorúak feletti gyámkodás természeténél fogva különös szabályozást követel, e különös szabályok mint kivételek szerepelnek a teljeskorúak gyámságáról szóló fejezetben. Ilykép elégséges volt a gyámsági jognak a teljeskorúakra is alkalmazandó általános és a kiskorúakéval közös szabályaira csupán hivatkozni és nem kellett, mint a gyámi törvényben, a kis- és teljeskorúakra egyformán alkalmazandó minden egyes szabálynál különösen felemlíteni, hogy az mennyiben alkalmazható mindegyikre vagy csak az egyikre. Ezért külön fejezetben nyert szabályozást a gyámság egyik válfaja a gondnokság, mely ugyan szintén gyámság, de a tulajdonképeni gyámságtól abban különbözik, hogy a kis- vagy teljeskorú, sőt még nem létező vagy nem ismeretes személyeknek csak egyes meghatározott ügyben vagy ügyeik bizonyos körére nézve nyújtott gyámolítást képez.

A T. fő elvei a következők:

1. Bár a T. nem terjeszkedik ki a gyámot kirendelő és arra felügyelő hatóságok és szervezetük megállapítására, de annak szemelött tartásával készült, hogy a gyámhatóságot, mint jelenleg, jövőre is] testületi szervezettel bíró közigazgatási hatóságok fogják gyakorolni. Tehát sem nem családtanács, mint Franciaországban, Olaszországban, Belgiumban, sem nem bíróság, mint Németország nagy részében és Ausztriában.

2. Lényegesen eltér a T. a jelenlegi jognak az 1877. évi XX. t.-cz. 130., 139., 179., 250. §. 5., 263., 264., 272. és 285. §-aiban kifejezést nyert abbéli álláspontjától, mely szerint a gyámoltak személyi és vagyoni ügyeinek intézése végelemzésben a gyámhatóságnak a feladata és a gyám e feladata teljesítésével csak mint közege jár el.

A T. szerint a gyám a törvény által kijelölt hatáskörében független a gyámhatóságtól, nem megbizottja a gyámhatóságnak, hanem tisztét a törvény alapján gyakorolja. Mindig ő az, aki cselekszik és aki meghatározza, mit, mikor és mikép kell tenni. A gyámhatóság csak felügyel eljárására. E felügyeleti jogánál és köteletségénél fogva adhat és kötelessége is adni utasításokat a gyámnak, de azok esetleges elmaradása nem menti fel a gyámot a törvényellenes cselekedetei vagy mulasztásai következményeivel járó felelősség alól.

3. Eltérőleg a gyámi törvénytől, a T. az anyának a természetes és törvényes gyámság helyett az atyáéval megögyező szülői jogokat biztosít és az oldalrokonok törvényes gyámságát mellőzi. A végrendeleti gyámoknak és a nagyatyáknak teljeskoruak gyámságánál a házastársnak is, elsőséget ad ugyan a gyámi tisztre, de tulajdonkép, a T. szerint, minden gyámot a hatóság rendel ki és iktat tisztebe.

4. A gyámi törvénynek a gyámoltnak gyámjával szemben biztosítására célzó rendelkezéseit a T. lényegében fentartja. A gyámolt tőkéit, értékpapirjait, drágaságait rendszerint szintén nem hagyja a gyám kezén. Nem követeli azonban, hogy azokat mulhatatlanul a gyámhatóság pénztárában kelljen őriztetni, hanem megőrizhetik más biztos helyen is. Oly értékpapirokat, okiratokat és drágaságokat, melyekre nézve nem kell tartani attól, hogy a gyám kezén hagyva, ennek gondatlansága vagy bűnös eljárása következtében a gyámolt jelentékenyebb kárt szenvedhetne, a gyám őrizetében meghagy. A gyámolt tőkéi gyümölcsöztetése felőli gondoskodást nem a gyámhatóság, hanem a gyám kötelességévé teszi, a törvényben megjelölt gyümölcsöztetési módok szabad választásával.

A gyámoltak érdekének a gyámmal szemben való újabb biztosítéka gyanánt az ellenőrző gyámság intézményét honositja meg. Ismeri ugyan azt gyámi törvényünk is, de csak végrendeleti gyámság esetében. A T. szerint sem foglal rendszerében helyet ez az intézmény szerves tényező gyanánt, (mint pl. a franczia, olasz, a német ptkönyvek szerint a tuteur subrogé, protutore, Gegenvormund,) hanem kivételes esetekben alkalmazását igen czélszerűnek látja.

Uj a T.-ben, hogy a gyámot a gyámhatóság biztosíték adására is kötelezheti. Viszont azonban a gyámi törvénynek azt a rendelkezését, mely szerint a gyámhatóság a gyám terhére általa megállapított számadási hiányt rajta végrehajtás útján meg is veheti, elejtette és a gyámhatóságot csak arra jogosítja, hogy a gyám ellen a számadási hiányt birói uton biztosithassa.

5. A T. (7—8. §§.) szerint birói ítélettel gyámság alá helyezhetők az elmebetegek, elmegyengék, iszákosak és pazarlók. A gyámság alá helyezés az önjoguság korlátozásával jár. A T. szerint első sorban saját kérelmükre, de szükség esetében a nélkül is hatósági gyámolításban részesülhetnek, számukra

gondnok rendelése után oly személyek is, kik valamely testi fogyatkozás vagy értelmi gyengeség miatt ügyeikről nem képesek kellőleg gondoskodni. Ez a gondnokság nem érinti a gondnokolt szerződésképeségét. Olyan, mint a gyámi törvény szerint a távollevő vagy börtönbüntetésre ítélt feletti gondnokság.

6. Elvileg eltér a T. a gyámsági törvénytől abban, hogy a T. a gyámnak és a gyámhatóságnak a jogaik és kötelességeik elvi kijelölésén kívül nem ad részletes utasításokat, mint ezt a gyámi törvény teszi a tekintetben (90., 92—94., 104., 105., 107., 109., 112., különösen pedig II. R. VIII. fejezet), hogy a gyámolt személyi és vagyoni ügyeiben, minő erkölcsi és gazdasági elvek szerint járjanak el.

A T. imént kiemelt főbb elveinek tüzetesebb okadatolása a következő:

II. A mellett, hogy a gyámhatóságot jövőre is közigazgatási hatóságok gyakorolják, szól a jogtörténeti fejlődés, a gyámügy természete, de különösen, hogy hazai viszonyaink sem azt, hogy a gyámügy kizárólag a családra vagy a községre bizassék, meg nem engedik, sem nem várható, hogy a bíróságok czél-szerűbben gyakorolhatnák a gyámhatóságot, mint a közigazgatási hatóságok.

Évszázadok óta a közigazgatás egyik ágát képezte nálunk az árvák ügyei felőli gondoskodás, habár akkoron, midőn még a közigazgatás a törvénykezéssel egy kézben volt, tényleg ugyanazok a tisztviselők ügyeltek fel a király vagy a földesur nevében az árvákra, a kik nevében bíraskodtak is. Végrendeleti és törvényes gyámok hiányában: tutelae datio ad principem et patronum spectat; princeps tamquam legitimus et verus ipsorum orphanorum et pupillorum successor ac patronus de tutela ipsorum providere consuevit et de facto ex suscepti regiminis sui officio subvenire debet, mondja a Hkv. I. r. 115. czime. A vagyont a gyámok leltár mellett, a főispán, alispán, vagy a szolgabíró és esküdt közbenjöttével vették át. (Hkv. I. r. 115. cz.) Ha a gyám gyanussá vált, a király felfüggesztheté tisztétől és az árva vagyonát addig is, míg a bíróság az ügyet megvizsgálja, hatósági kezelés alá vétetheti. (Hkv. I. r. 125. cz.) Később az 1715 : LXVIII. t.-cz. és 1765 : XXVI. t.-czikkek még élesebben megkülönböztetik az árvák ügyeiben a birói és a közigazgatási hatásköröket. Az árva vagyonának hivatalból összeírására a tör-

vényhatóság tisztviselőit kötelezi, ők rendelik ki a gyámokat, a gyámok harmadévenként, később évenként a megyének e célból különösen kiküldött megbízottjai előtt a rokonság jelenlétében számot adni kötelesek; a számadásokat a hatóság megvizsgálni köteles; ha rendben találja a számadásokat, a gyám számára a törvényes jutalmat megállapítja; ha hűtlennek tapasztalja, elmozdítja tisztétől és az árva követelését az ügyész vagy az ujonan kirendelt gyám által a törvény rendes útján behajtattja. A hatóság felügyel a nevelésre is, s e célból a gyámok az alispánhoz és a városi tanácshoz félévenként jelentéseket tesznek, melyeket utóbbiak kötelesek véleményük kíséretében a helytartó tanácshoz felterjeszteni. A tékozlók a törvény rendes útján birói ítélettel foszthatók csak meg vagyonuk kezelésétől, de maga a kezelés a politikai hatóság által kirendelt és felügyelete alá tartozó, s számolni köteles gondviselőre bízandó. (1723 : XLVIII. t.-cz.) Ez állott a szabad királyi és bányavárosokra is. A jobbágyok árváiról a földesurnak és a község előjáróságának kellett gondoskodniok. (Hkv. I. r. 115. cz. 1836 : IX.) Régibb jogunk szerint tehát a gyámság viszonyából keletkezett magánjog feletti vitákat — s ide tartozott a gyámi tisztnek a törvény alapján való követelése is — a bíró a törvény rendes útján dönté el, míg a gyámok kirendelése és azokra való felügyelet a megyének, a városnak és a földesurnak közhatósági hivatásukkal járó kötelességük volt.

A család az árvák dolgában ugyan mindig részes volt, de a gyámhatósági felügyelet fogalmát csak meg is közelítő befolyása régibb jogunk szerint reá nem volt. A végrendeleti és a törvényes gyámok ipso jure, hatósági megerősítés nélkül léptek tisztükbe; a tiszt saját jogán illetván a gyámot, a gyámi tiszt iránt a vita eldöntése per útjára tartozott. A vagyonról leltárt készíteni a törvényes és végrendeleti gyám is tartozott (Hkv. I. r. 115. cz. 5. §.) ugyan, de egyébként sem hatósági, sem családi felügyeletnek nem volt alávetve. A hűtlen gyámot bárki, tehát nem rokon is feljelenthette, a mely feljelentés alapján ellene a hatóság fellépett (Hkv. I. r. 124., 125. cz.). Később is az 1715 : LXVIII. és 1765 : XXVI. törvényczikkék tanuságaként a rokonok kötelessége volt ugyan az árva szülői elhalálkozásának feljelentése; a leltár felvételénél és a gyám időszaki számadásának feljelentése; a leltár felvételénél és a gyám időszaki szám-

adásának megvizsgálásánál közreműködésre számít a törvény, de csak véleményt mondhattak egyénileg, de sem véleményezőleg, sem döntőleg nem járt közbe testületileg a rokonság. Századok óta tehát hazánkban a gyámok kirendelése és az azok működésére való felügyelet nem a családra volt bízva, hanem közhatóságra és e felügyelet gyakorlása nem bírói, hanem közigazgatási hivatásnak tekintetett.

Ujabb törvényhozásunk is, midőn e kérdésben döntenie alkalma nyílt, már két ízben a mellett nyilatkozott, hogy a gyámi ügyek intézése a közigazgatás feladata legyen. Első ízben az 1870. évi XLII. t.-cikk, másod ízben és különösen az 1877. évi XX. t.-cikk alkotásakor, midőn még azok közt is, kik ez utóbbi törvény javaslatával általában elégedetlenek voltak, alig akadt valaki, ki a gyámi ügyeknek a bíróságokra ruházását kívánta volna.

Habár azonban a jogtörténeti mult, törvényhozásunk ismételten kifejezett akarata, a tudomány, a külföldön több helyütt lényegében a mienkéhez hasonló intézményekkel elért siker, a német ptkönyv tervezetének és ezt megelőző javaslatok és törvényhozási alkotások megokolásai is mind arra intenek, hogy a gyámi ügyek reformjánál — kiválóan pedig a gyámhatóság gyakorlata kérdésében — ne váljunk meg nemzeti intézményünktől, hanem csak megjavítására törekedjünk: mégis mindez fel nem menthet az alól, hogy a ptkönyv alkotásakor hazai viszonyaink szempontjából újra és érdemlegesen is ne foglalkozzunk a kérdéssel, hogy a gyámi ügyek intézésének súlypontját a családba helyezzük-e s ha nem, bizzuk-e a bíróságokra vagy a közigazgatási hatóságokra?

Ausztriában a gyámhatóságot minden fokon a bíróságok gyakorolják. A községnek a gyámügyekre mi befolyása sincs. A rokonságot véleménye iránt a bíróság meghallgathatja, némely esetben meghallgatására a törvény kötelezi is, de beavatkozást a rokonság nem követelhet, annál kevésbé avatkozhatik be testületileg. Családtanács mint kivételes gyámhatóság intézményét az osztrák jog nem ismeri. Poroszországban az 1875. évi gyámi törvény szerint a gyámhatóságot az Amtsgericht mint egyes bíró gyakorolja, de bizonyos esetekben az egyes bíró elnöklete alatt működő családtanács is gyakorolhatja. Rendszerint azonban a család nem ugyan összeségében, hanem a bíró által

kiszemelt egyes tagjai útján nyilvánítható véleményével gyakorolhat befolyást. A községnek befolyása arra szorítkozik, hogy a község által alkalmazott bizalmi férfiak (Waisenrath) felügyelnek az árvák nevelésére és személyére, kik az e körül tapasztalt visszaéléseket a bíróság tudomására juttatni, s egyuttal az árvák hollétéről felvilágosítást adni és a gyámok kirendelésében alkalmas személyek javaslatba hozatala útján a bíróságot támogatni kötelesek. A német ptkönyv a Waisenrathnak hatáskörét a gyámoltak vagyoni érdekeire való felügyeletre is kiterjesztette. Németország legtöbb államában kizárólag a bíróságok kezében van a gyámhatóság, bár a ptkönyv által érintetlenül hagyott kivételek ott is vannak.

Igy Würtembergben a gyámhatóságot a község képviselőtestülete által az árvaügyek intézésére kiküldött bizottság mint árvaszék (Waisengericht) gyakorolja a járásbíróság felügyelete alatt. Mecklenburg legtöbb városában a város tanácsa az árva-hatóság. Hamburgban előbb is, de az 1883. évi gyámügyi rendtartás szerint is a gyámhatóságot nem a bíróság, hanem külön hatóság gyakorolja, mely a törvényszék birái sorából az elnök által kiküldött három biróból és a szavazatképes polgárok által maguk közül választott nyolcz nem jogtudó tagból áll. Ez az árvaszék rendszeren 1 biró és 2 polgárból, fontosabb ügyekben 2 biró és 3 polgárból álló tanácsban határoz; egyszerűbb kérdésekben azonban intézkedhetik valamelyik biró egyedül is. A felelbezés az országos főtörvényszékhez történik. Lübeckben a városi hatóság, Bremában a bíróság tagjaiból és a senatus által kiküldött polgárokból áll a gyámhatóság.

Badenben szintén a járásbíróság gyakorolja a gyámhatóságot, de szembeötlőleg a franczia jog befolyása alatt olykép, hogy fontosabb ügyekben a gyámolt rokonságából és sógorságából s pedig lehetőleg az atyai és anyai oldalról egyenlő számban a kiskoru lakhelyén vagy annak közelében lakó tagjai közül, ilyenek hiányában a község polgáraiból választott 2—4 egyénből alakított állandó családtanács és a minden községben alkalmazandó gyámi biró (Waisenrichter) meghallgatásával határoz. A családtanács állandósítása daczára csak véleménynyilvánításra hivatott. A gyámi birót a község előljáróságának javaslatára a járásbíróság nevezi ki hat évre. Hivatala tiszteletbeli, tehát ingyenes s csak bizonyos díjakat kap. Tiszte részben

olyan, mint a porosz Waisenrath-é, de annyiban nagyon hasonló a mi közgyámunkéhoz, hogy a kiskorúak vagyonára is felügyel, kihallgatja a bíróság felhívására a rokonokat, gyámi nyilvántartást vezet, bejelenti a bíróságnak a gyámsági eseteket, a gyámok számadástételénél közreműködik és a bíróság egyéb megbízásaiban eljár. (Rechtspolizei-Gesetz v. 6. Februar 1879 §§. 2., 11—16; Waisenrichterordnung v. 17. Juli 1879.) Svájcznak nem a francia jogot recipiált cantonjaiban a községek, illetőleg a politikai hatóságok gyakorolják a gyámhatóságot. Így az 1887. évi zürichi ptkönyv szerint (765. és 766.) a gyámhatóságot elsőfokulag a község előljárósága, mint gyámhivatal, vagy helyette az árvaügyek elintézésére kiküldött 3—5 tagból álló árvabizottság; másodfokulag a járás előljárósága (Bezirksrath), harmadfokulag a kormánytanács (Regierungsrath), illetőleg annak igazságügyi igazgatósága (Direction der Justiz) gyakorolja.

A francia jog (C. 406—415.), a gyámhatóságot kizárólag a családra ruházza, csak néhány fontosabb esetben kívánja intézkedéseire nézve a bíróság jóváhagyását. A gyámhatóságot gyakorló családtanács a békebíró vezetése alatt, a kiskorú mindkét ágbeli rokonai sorából egyenlő számban, a rokonsági iz közelségéhez képest vagy megfelelő számú rokonok hiányában a kiskorú szülőivel jó viszonyban állott polgárokból meghívott — számra legalább hat tagból alkittatik, de a nagyszülők, az édestestvérek és ezek férjei, ha hatnál többen is vannak, már a törvénynél fogva tagjai a családtanácsnak, mely azonban nem állandó testület, hanem esetről-esetre a jogosítottak felhívására vagy hivatalból is a békebíró meghívására alakul meg, úgy hogy a korábbi családtanácsnak a törvényben kijelölt 2 myriaméternél később távolabb helyre költözött tagjai már meg nem hivatnak. Tagjai eljárásukért — dolus esetén kívül — nem felelősek, helyettesíthetik magukat, de ha sem személyesen meg nem jelennek, sem helyettest maguk helyett nem küldenek és mulasztásukat nem igazolják, megbírságozhatók. Határozataik ellen felebbezésnek nincs helye, csak érvénytelenítésük céljából a bíróság előtt megtámadhatók. A bíróságnak jóváhagyása alá terjesztendők a családtanácsnak a kiskorú ingatlana eladását, megterhelését, kölcsön és még le nem járt haszonbérek felvételét megengedő és egyezséget jóváhagyó határozataik.

A francia jog nyomán indult az olasz jog. Az olasz királyság polgári törvénykönyve azonban már jelentékenyen módosította, mondhatni javította az említett francia intézményt. (Ol. 249—263.) Szerinte a családtanács állandó testület, mely a gyámság kezdetekor egyszersmindenkorra az árva rendes lak-helyére illetékes pretore (járásbíró) meghívására és elnöklete alatt alakul meg. Tagjai száma a gyámon és ellenőrző gyámon kívül még négy, kik a helyettesítés kizárásával birság terhe alatt személyesen kötelesek a családtanácsban részt venni. Tanácstag nő nem lehet. Törvénynél fogva tagjai iz- és kor-elsőbbiség szerinti sorrendben: a kiskoru finembeli felmenő rokonai, édes fítestvérei és nagybátyja. Ha ily közel rokonok nincsenek, a pretore hivatalból jelöli ki a hiányzó tagokat lehetőleg a rokonság és sógorság köréből, ilyen hiányában a község érdemes polgárai sorából. Házasságon kívül született kiskoruakra nézve az utóbbi módon alakul a pretore melletti tanács, a mikor gyámi tanács a neve (consiglio di tutela). Hatáskörére és a törvénytörvényes jóváhagyás eseteire nézve az olasz család- vagy gyámi tanács jobbára megegyezik a francia család-tanáccsal, de figyelmet érdemel, hogy a gyámság vezetése tulajdonkép a pretore kezében van. A pretore választja meg, a mennyiben a családtanács nem alakítható meg a törvény alapján a tagságra hivatott tagokból, a családtanács tagjait; ő állapítja meg, hogy valamely törvényes okból valaki a családtanács tagja nem lehet, vagy ha már az, ő zárja ki az illetet; a hanyag tagot pénzbírsággal büntetheti; felügyelete alatt a kiskorúakról és nem önjogu teljeskorúakról nyilvántartás is vezetendő s ő hivatalból is tartozik, a mikor szükséges, a családtanácsot összehívni.

A német ptkönyv elvi álláspontja az, hogy a gyámhatóságot bíróságok, még pedig egyes bírák gyakorolják; a község és család közreműködésére azonban szintén súlyt helyez, különösen pedig bizonyos feltételek fenforgása esetében a gyámhatóságnak családtanácsra átruházását célirányosnak tartja.

„A gyámhatóságnak a bíróságokra ruházása mellett döntőleg szól — ugymond a német ptkönyv javaslatainak indokolása (Motive IV. 1015. l.) —, hogy általa megóvatik a polgári törvénykönyvnek jogtörténeti összefüggése a gyámügynek azzal a kifejlődésével, mely visszavezethető majdnem Németország történelmének kezdetére, mely az ország tulnyomó részében ma

vényben van, és a mely, ha tán, mint minden, a mi emberi, is minden tekintetben tökéletes, de lényegében megnyug-eredményeket ért el. Csak a jelenlegi rendszernek szembe-hibái vagy más rendszernek tulnyomó jó oldalai igazol-
 ík, hogy a multtal, a nemzeti jogfejlődésnek épen a gyám-
 en kétségkívül meglevő egyik emlékével szakítsanak. Ezen
 ot hiányai különösen ott váltak kirivóbbakká, a hol a
 hatóság befolyása tulságosan fokoztatott, félreismervén
 hogy a bíró gyámügyekben kiválóan alkalmas ugyan az
 is formasierőségét biztosító és felügyelő tevékenységre, de
 sbbé alkalmas arra, hogy az ügyeket közvetlenül írá-
 za.“ Ehez még hozzá teszi, hogy a bíró legalkalmasabb
 is, mert leginkább benne van meg a kötelességérzet s
 a gyámi jog a magánjog része, s a gyámügy intézése
 ismereteket is megkíván, leghelyesebb azt arra bizni, a ki
 tot leginkább érti. Nem vonja azonban kétségbe, hogy sok
 zól a mellett is, hogy maga a község gyakorolja a gyám-
 ságot. A községet is épugy, mint az államot, közéről
 li polgárai java. Körülményeiknek egyformasága, egymáshoz
 viszonyuknak közvetlensége különösen képessé teszi a köz-
 elieket, hogy tehetetlen polgártársaiknak ügyeit jól intézzék,
 közvetlenül tapasztalatból ismerik személyes és vagyoni
 nyaikat. Ellene szól azonban az, hogy a gyámhatóság és
 agényügy a községben egy kézbe jutván, a gyámhatóságnak
 agény-árvák megfelelő segélyezése érdekében gyakran szüksé-
 ek mutatkozó beavatkozásának nincs meg a kellő hatása.
 oldalai nem érvényesülhetnek sem nagyon kis, sem igen
 községekben; az előbbieken hiányoznak a kellő erők, az
 biakban pedig a polgártársak alig ismerik egymás viszo-
 t, meg kevesebbet is érdeklik. A gyámhatóságnak a közsé-
 e ruházását általában csak ott tartja megengedhetőnek, a
 fejlődött községi önkormányzat lévén, a község polgárai a
 gyek intézésében nemcsak örömet vesznek részt, de a
 gyek intézésében már kielégítő gyakorlatuk is van. A hol
 a feltételek megvannak, mint pl. Würtembergben, Hadeln
 kén és Hannoverben, a gyámügy állapota a kívánalmaknak
 lóan megfelel. Minthogy azonban a községek Németország
 yomó részében az önkormányzatra nem képesek, „legalább
 leg“ nem javasolhatja, hogy a gyámhatóság községekre

bizassék, de „már jelenleg“ célirányosnak és lehetőnek tartja, hogy az árvák és gyámjaik feletti közvetlen felügyelet a községi hatóságokra vagy közegekre (Waisenrath) bizassék oly célból, hogy a gyámi birót feladatai teljesítésében tapasztalataikkal és véleményükkel támogassák. Maga a német ptkönyv ez indokok hatása alatt a Waisenrathok felügyeletét a gyámoltak vagyoni érdekeire is kiterjesztette és az életbeléptető törvény 147. cikkében kifejezetten megengedte, hogy azokban a tartományokban, a hol eddig a gyámhatóságot nem birói hatóságok gyakorolták, ezek a hatóságok azt jövőre is gyakorolhassák.

A gyámhatóságnak általában a családtanácsra ruházását a német ptkönyv tervezete nem ajánlja, mert a francia joggal élő rajnai német tartományokban is tett tapasztalatok szerint, több a rossz, mint a jó oldala, bármennyire természetesnek és megnyerőnek lássék is a gondolat, hogy a család gondoskodjék gyámolításra szoruló tagjairól. Mindenekelőtt nem lehet elérni, hogy minden árva ügyére alakíttathassék családtanács. Igen gyakori, hogy az árvának nincs is rokona ott, a hol lakik, s az intézmény alapelvének ellenére idegenekből kell azt megalakítani. Nem lehet arra sem mindig számítani, hogy a rokonság az árva ügyeit legalább is oly szakismerettel és mindenben az árva javára intézné, mint a gyámi biró. Habár nagyobb gazdaság vagy vállalat kezelésénél, az ahoz értő rokonságból alakult családtanács a birónál alkalmasabb lehet a gyámhatósági felügyelet gyakorlatára is, de nem tekintve azt, hogy nem ritkán az árva és rokonai közt érdekellentét is van, nem következik, hogy a rokonokban mindig meg lenne az árva vagyona kezeléséhez szükséges szakismeret. Kifogásolja még társas szervezetét, mely eljárását nehézkessé teszi és gyengíti a tagokban a felelősség érzetét. Leginkább kifogásolja azonban azt, hogy sok ember idejébe és munkájába kerül és a gyámoltnak is aránytalan költségeket okoz, mert bár a családtanács tagjai tisztókben ingyen járnak el, mégis utazási költségeiknek az árva részéről megtérítése nem mellőzhető.

Ellenben a porosz gyámi törvény nyomán, különösen biztatva a tapasztalattól, hogy Poroszországnak nemcsak rajnai tartományaiban, hanem másutt is alakultak családtanácsok, — noha számuk az egész országban nem sok, — a német ptkönyv terv. indokolása is helyén látja, hogy kivételes

esetekben a szülők végrendeleti intézkedése alapján, vagy a gyám vagy rokon indítványára családtanács gyakorolhassa a gyámhatóságot. Mert nem lehet figyelmen kívül hagyni, — mondja az indokolás, — hogy, ha adott esetben vannak oly rokonok, a kik az árva javát melegen szívéükön viselik és e mellett társadalmi állásuknál és szakismereteiknél fogva képesek helyesen megítélni az árva ügyeit a családtanács oly esetekben, midőn az árva érdekei kellő elbírálásához különös gazdasági, kereskedelmi vagy technikai ismeretek szükségesek, a gyámhatóság feladatának még jobban is megfelelhet, mint a bíróság, mely ugyan maga is meghallgathat rokonokat és szakértőket, de végre is más a hatása annak, ha valaki rokoni minőségében csak véleményt mond, mint mikor saját felelőssége érzetében s szakértői vélemény ellenére is támadható aggályainál fogva, habozni fog jóváhagyása megadásában akkor is, ha különben az árva érdekében kívánatos volna, hogy a gyámhatóság túlóvatosan vagy soká habozva ne járjon el.

Kétségtelen, hogy gyámsági ügyek elintézésénél a családnak befolyás adandó. A vérségi kapocs nem ritkán az érdekközösség kisebb-nagyobb fokával fűzven a rokonokat a kiskorúhoz, már ez magában felkelti a kiskorú és ügyei irányában érdeklődésüket, mi őket a kiskorú ügyei beható megismerésére sarkalja, melyhez a rokoni összeköttetés által lehetővé tett gyakori érintkezés is járulván: rendszerint a rokonok azok, kik a kiskorú képességeit, természetét, szokásait, szükségleteit, valamint vagyoni viszonyait a legalaposabban ismerik. Főleg azonban a természet törvényein alapuló, s e miatt — ha nem is mindig, de legalább gyakran — a rokonoknál fellelhető önzetlen érdeklődés, rokonszenv, sőt szeretet, melylyel a kiskorú irányában viseltetnek, azok a tényezők, melyek a rokonok közreműködését kiskorúak ügyeiben felette értékesekké, sőt nem ritkán nélkülözhetetlenné teszik. A rokonság közreműködését tehát a gyámi ügy nem nélkülözheti, s ha döntő intézése nem is bizatik a családra, de legalább tanácsa nélkül a gyámhatóság működése sikerének kockáztatása nélkül el nem lehet.

Más kérdés azonban, lehet-e a családra ruházni a gyámhatóságot, ajánlható-e ez nálunk?

Ha a gyámhatóságnak, kivétel nélkül a családtanácsra ruházása ellen a német ptkönyv javaslatának szerzői részéről

tett kifogásokat tekintjük — melyekhez még hozzá tehetjük, hogy gyakori az árva atyafiai és anyai ágbeli rokonai közt az egyetértő közreműködést kizáró surlódás, sőt gyűlölség is, mely a családtanácsban folytatódva, sikeres működésének útját állná — el kell ismerünk, hogy azok még inkább megállanak a mi viszonyaink szempontjából. A mi első sorban a rokonok érdeklődését illeti, daczára annak, hogy régibb jogunk szerint a gyámság joga tulnyomóan családjog volt, (*Successio bonorum est causa tutelarum* Hkv. I. r. 113. cz.) de azonkívül magának az árvának érdekében is törekedett régi jogunk az árvák ügyei intézésénél a rokonoknak közreműködését biztosítani: (Hkv. I. r. 124. cz. 1715. LXVIII. 1765 : XXVI. t.-cz.) már az 1765 : XXVI. t.-cz. a hivatalból eljárás szükségességét azzal a tapasztalattal okadatozza, hogy az atyafiak és rokonok többnyire elmulasztják az árvák szülői elhalálozását tudtára adni a hatóságnak, miért is utasítja a hatóságokat, hogy be nem várva a rokonok tudósítását, de mégis, ha lehet, értesítésük mellett, lássanak azonnal hozzá, mihelyt a hivatalos fellépés szüksége fenforog, az árva vagyona leltározásához és rendeljenek ki részére alkalmas gyámot. A legujabb törvényünk óta tett tapasztalatok is azt bizonyítják, hogy nálunk a rokonság nem csak nem igyekszik a törvényengedte befolyásával élni, de nem ritkán még a hatóság kivánságára is csak kellenlenül működik közre. E jelenségnek egyik oka lehet az is, hogy maguk a hatóságok sem törekednek arra, hogy a rokonság közreműködését megnyerjék s ekkép a mindent a hatóságtól várni megszokott népünk önmagától nem igyekszik magára hárítani a minduntalan való meghallgattatással járó kellemetlenségeket, esetleg költségeket is, de legfőbb oka, — s ezt a mindennapi tapasztalat bizonyítja, — társadalmi és gazdasági viszonyainknak az utóbbi évtizedek alatti gyökeres átváltozása. Sokan hagyják ma el szülőföldjüket, hogy más vidéken, más országban keressenek boldogabb otthont; óriási társadalmi válaszfalat emel ma számtalan családnak egymáshoz vér szerint igen közel álló tagjai közt is a mai napság oly gyakorta tapasztalható gyors meggazdagodás, a műveltség, foglalkozás, élethivatás különbözősége, meg az annyira gyakori erkölcsi süllyedés. Nem lehet kétségbe vonni, hogy az imént említett okokból az esetek tulnyomó részében még ott is, a hol vagyon van, családtanácsot arra alkalmas és tisztükben

szívesen eljáró rokonokból megalakítani egyáltalán nem volna lehetséges. Hiszen még az igen nagy vagyonu vagy főuri családok sem igen éltek a gyámsági törvény engedte családtanács-csal. Csak két családtanács állítottatott fel a gyámi törvény 12 évi uralma alatt. (Pl. a fővárosban, hol mégis az országban a legtöbb nagy vagyonu vagy főuri család lakik együtt, családtanács felállítását sem végrendeletileg még nem rendelték, sem rokonok felállítását még nem kérték.) E jelenség okai lehetnek mások is, pl. hogy a tagok a tisztök gyakorlásával járó költségeket a magukéból kénytelenek viselni, vagy családtanács felállítását szükségesnek nem találják, de valószínűbb, hogy többnyire az anyagi felelősségtől való s a jogi képzettség hiánya által táplált félelelem vagy a rokonok egyetértésének hiánya lehet oka, hogy bár családtanács felállításának a feltételei meg voltak, felállítását még sem kérték. Nem tekintve tehát, hogy ez intézmény nálunk nem népszerű, s bármikép szerveztessék, népszerűvé válása sem igen remélhető, általánosan kötelező intézménykép meghonosítása nem ajánlható már azért sem, mert egyrészt a legtöbb esetben nagy terhet róna a családtanácsba hívott rokonokra, de másrészt kárukra válnék az árváknak is. Okvetetlenül hatósági személynek kellene a családtanács vezetőjének lenni, a kinek székhelyén kellene a családtanácsnak egybegyülni, a mi bizonyára a távolabb lakó, különösen az idegen tagokra nagyon érezhető teher volna; a kiskorúnak pedig a tagoknak megtérítendő költségek szintén jelentékeny terhét képeznék, nem is tekintve azt, hogy a gyakran elkerülhetetlen késedelem miatt, a melylyel különösen a családtanács tagjai gyakori változása miatt megalakítása jár, pótolhatatlan károkat is szenvedhetne az árva. A családtanács általánosítása esetében is tehát, még ha vezetését a község előljárójára lehetne is bízni, — a mit, hogy nem lehet, tán fejtegetni felesleges — a gyám hatáskörét annyira ki kellene terjeszteni, hogy csak ritkán s a legfontosabb esetekben legyen szükséges a családtanács egybehívása. Hogy azonban a gyámok hatáskörét a javaslaténál tágabbra kiterjeszteni nem volna tanácsos, a maguk helyén kifejtendő okokon kívül elég hivatkozni arra, hogy a német közönséges jog és a Code civil azon álláspontjával szemben, mint a mely jogok az árva ingó vagyonát teljesen s többnyire biztosíték nélkül a gyám kezében hagyták, a porosz

gyámi törvény, a német ptkönyv és Franciaországban egy 1880. február 27-én kelt külön törvény jónak látták készpénzre és szabadforgalmu értékpapírokra nézve a gyámot rendelkezésében megkötni és azoknak biztos helyre letételét kötelezővé tenni.

Nem vonható azonban kétségbe, hogy némely esetekben, nevezetesen, ha valamely nagyobb gazdaság vagy iparvállalat képezi az árvák vagyonát, vagy ily vagyonban önjoguakkal tulajdonostársak: célirányos lehet családtanácsnak felállítása. Minthogy azonban oly esetekben, midőn az atya vagy az anya szülői hatalmuk alapján kezelik gyermekeiknek vagyonát, a kezelés tekintetében a gyámhatóság állandó felügyeletének alávetettek nem lévén, csupán a netán s bizonytalan idő múlva egyes esetben szükségessé válható gyámhatósági jóváhagyás végett családtanács felállításának nincs célja, de szemben az atyának vagy anyának gyermekeihez való viszonyára, helyén sem volna, hogy a gyermekekhez náluknál távolabb álló rokonok mint családtanács fenhatóságának legyenek alávetve; minthogy továbbá az eddigi tapasztalat azt tanusítja, hogy nálunk ez intézménynek nincs kelete, mint említve volt, valószínűleg a vele járó felelősség miatt; ez alul azonban a családtanács tagjait feloldani az árvák érdekével megegyeztethető nem volna; minthogy végre a gyámhatóságnak a T. szervezete és a T.-ben a családnak juttatott befolyás mellett, a családtanáctól egyes esetekben várható kedvező eredmény szintén elérhető: a T. a családi tanács intézményét, mint felesleges és a gyámsági törvény alapján tett tapasztalatok szerint nálunk nem életképes intézményt elejti, annál is inkább, mert az egyenlőség elvével sem egyeztethető meg, hogy a törvény egyes családok számára kivételes intézményeket létesítsen.

Áttérve a kérdésre, vajjon a gyámhatóságot jövőre is közigazgatási hatóságok gyakorolják-e? első sorban magának a gyámhatóságnak feladatát kell szemügyre venni.

A gyámhatóság gyámokat vagy gondnokokat rendel. Ez intézkedésekor nemcsak azt vizsgálja, vajjon a törvényben megállapított kifogások alá nem esik-e az, ki a gyámi tisztre számot tart, vagy a kit arra ajánlanak, hanem, hogy általában alkalmas, megbízható-e? E célból szükséges, hogy a gyámolt és a gyámjelölt személyes és vagyoni viszonyait lehetőleg alaposan ismerje, mely ismeretekhez vagy a maga tapasztalatai, vagy azok infor-

matiója útján juthat, a kiknek körében élnek a kiskoru hozzátartozói és a gyámjelöltek. Ugyanily tapasztalatokra és információkra van szüksége, ha a felett kell döntenie, alapos-e a gyámul kirendeltnek mentsége. További feladata a gyámhatóságnak felügyelni arra, hogy a gyám gyámoltja személyének és vagyonának kötelességszerűen viselje gondját. E felügyeletre a legkiválóbb alkalom, midőn számadását a gyámhatóság megvizsgálja, e miatt tehát nyilvántartja, hogy pontosan számoljon. Magának a számadásnak megvizsgálásánál pedig nemcsak azt nézi, hogy a bevételek és kiadások igazolására csatolt okmányok jogi szempontból nem esnek-e kifogás alá, hanem, hogy okadatoltak-e a kiadások, jól gazdálkodik-e a gyám, helyes-e a számadás számtételileg? De míg a számadásból megtudja a gyámhatóság a gyám visszaéléseit, akkor már az általa okozott bajok nem is pótolhatók; nem ritkán még a helyesnek látszó számadás ellenére is előfordul, hogy a gyám nem az árva érdekének megfelelőleg gondozza őt magát vagy vagyonát. Nem nyújt tehát teljes biztosítékot a netáni visszaélések vagy mulasztások felfedezésére az időszakai számadás, hanem kívánatos az árvák állapotának és gyámjaik viselkedésének folytonos és éber szemmel tartása is. Azután ha a szülő vagy a gyám oly intézkedéseket kíván tenni, melyeket a törvény értelmében csak a gyámhatóság engedélyével vagy jóváhagyásával tehet, a gyámhatóságnak előbb tisztába kell jönni azzal, ha vajjon a célba vett intézkedés javára szolgál-e; nincs-e kárára a kiskorunak? A kiskoru jól felfogott érdekével megegyezik-e a javasolt eladás, vétel, tőkeelhelyezés, bérlet, üzletnyitás, van-e szüksége a kölcsönre s mennyire, elfogadhatók-e feltételei, jó lesz-e építeni, az árva érdekében áll-e a tőke megtámadásával járó költségesebb neveltetés, nem lett-e megrövidítve az osztálynál stb., s csak ha a válasz igenlő, kerül eldöntésre a másik kérdés — mikor helye van — ha vajjon a célba vett ügyletnél a kiskoru érdekei jogi szempontból is meg vannak-e óva? A kiskorunak közvetlenül személyét érdeklő kérdésekben, pl. érett-e arra, hogy teljeskorunak nyilváníttassék, nem kívánja-e érdeke, hogy házasságra ne lépjen, javára fog-e szolgálni törvényesítése, örökbefogadása? Nyilvánvaló, hogy a quid juris kérdését aránytalanul háttérbe szorítja a quid consilii kérdése, s hogy sokkal nagyobb veszéllyel fenyegeti a kiskorut az, ha a gyámhatóság nem képes

megítélni, hogy anyagilag mit kíván a gyámolt java, mintha jogi képzettség hiányában nem képes megítélni azt, vajjon a gyám kötötte jogügylet a gyámolt jogait kellőleg megóvjá-e? Mert ritka az az eset, midőn a gyámhatóságnak fogas jogi kérdés felett kell döntenie, az általa eldöntendő jogi kérdés legtöbbször olyan lévén, melynek elbírálására a műveltebb nem-jogász is elég jogtudó; de számtalan a gazdasági kérdés, a melynek megoldásánál habozik, kétkedik a nem-gazda, a nem-kereskedő, a helyi viszonyokat nem ismerő; számtalan a nevelésbe vágó kérdés, melyet csak nagy tapasztalattal és emberismerettel lehet jólélekkel megoldani.

A családtanács intézményében tulnyomóan a gyámhatóság oeconomicus feladatát vették figyelembe, a jogi ismereteket ott csak a békebíró képviseli. Hogy a particularis német jogok egy része és a svájci jogok nagyobb része, a fenthivatkozottak szerint nagyobb fontosságot tulajdonít a gyámhatóságok administratív feladatának, tanusítja, hogy tulnyomóan nem jogtudó, hanem administratív képességgel bíró elemekből alakítják meg a gyámhatóságot. A porosz gyámi törvény nyomán a német ptkönyv egyes bíróra bizza a gyámhatóságot, de elismerve, hogy a bíró hivatásánál fogva nem alkalmas administratív feladatokra, lehetőleg igyekszik őt alóluk felmenteni. Ezért családtanácsnak — tekintet nélkül a vagyon mennyiségére — felállítását megengedi, a bírót a készpénzbeli árvavagyon kezelése alul, az árvapénztárak megszüntetésével teljesen felmenti; kiterjeszti a gyám administratív hatáskörét, sok esetben az ellengyám hozzájárulása pótolja a gyámhatóságét, az árvák személyének és vagyonának közvetlen ellenőrzését és alkalmas gyámok javaslatba hozatalát egészen a községi közegekkép szervezett „Waisenrath“-okra bizza. De még e törekvés daczára is a gyámi egyes bíró hatásköre tulnyomóan administratív marad, midőn a gyámnak a bírói jóváhagyástól függővé tett intézkedései és számadásai felett van hivatva határozni. Hogy ebbeli feladatának teljesítésére gazdasági ismeretei hézagossága és tulajdonképi hivatása ellenére lehetőleg a saját kára nélkül képesítse: felmenti a bírót alakszerűségek megtartásától; nem kötelezi a bírót nyomozó eljárásra, hanem inkább az ellengyám és a rokonok véleményére helyezi a fősúlyt, mint a bírónak saját meggyőződésére, különösen pedig az a kijelentés, hogy a gyám-

hatósági jóváhagyás a gyámot a felelősség alul fel nem menti: tanusítják, hogy mert a gyámhatóságot kénytelen volt a bíróságra, illetőleg az egyes bíróra bízni, volt kénytelen a gyámi bírónak is inkább passiv, mint activ, valójában pedig formalisticus hatáskört adni. A német és osztrák példát követve, a gyámhatóság gyakorlatát a kir. járásbiróságokra kellene bízni. De ez esetben a gyámok hatáskörét is ki kellene terjeszteni, különösen az ingó vagyon kezelésének ellenőrzése végett az ellenőrző gyámság intézményét általánossá tenni, mert árva-pénztárak kezelésére a bíróságok a birói hivatás szempontjából alig látszanak alkalmasaknak. De a mint egyrészt a T. a maga helyén kifejtett okokból nem tartja czélirányosnak a gyám hatáskörén a javasoltnál nagyobb mértékben tágítani, az ellenőrző gyámság intézményét általánosítani és az árvapénztárakat teljesen megszüntetni, úgy az árvák érdekével sem tartja meg-egyeztethetőnek, hogy a bíró inkább passiv szemlélője legyen a gyám működésének, melyet csak alkalomadtával felülbírálni hivatott, mint activ felvigyázója az árva érdekeinek s hogy végérvényesen döntsön egy még a kellő tapasztalattal nem bíró tapasztalatlan és gazdasági kérdésekben járatlan fiatal aljárás-bíró egymaga az illető árvára életbevágó ügyekben. A jogi képzettség, a felelősség intézménye és a felelősség megállapítása a veszélyt el nem háritják. A jogi képzettség nem pótolhat élettapasztalatot és gazdasági ismeretek hiányát. A gyámhatóságot gyakorló bíró tévedése, esetleg rosszakarata ellen a felelősség intézménye sem segíthet sokat. Mert egyrészt a felelősségnek felfüggesztő erő a gyámügyi administratio sikerének veszélyeztetése nélkül csak ritka esetben adható — másrészt a gyámhatósági felügyelet tulajdonképi feladata éppen az lévén, hogy védje a gyámoltat törvényes gondozója netáni visszaélései ellen — ha a bíró tévedett vagy hatalmával visszaélt s nincs a ki felelőssé, a gyámolt kára pótolhatatlan lehet. A gyám és a gyámhatóság felelősségének megállapítása sem óvja meg ugyanis a gyámoltat mindig a bármelyikük tapasztalatlansága, felületessége vagy rosszakarata által okozható károk ellen, mert önjogúsága elértekor gyakran vagy már nem áll módjában a gyámoltnak kárát bebizonyítani, vagy nem talál már a kártérítésre kötelezett gyámnál vagy tisztviselőnél vagy örököséiknél alapra, melyből kárára kielégítést nyerhetne. Az

elsőfoku gyámhatóságnak célirányos szervezete kulcsa a gyámügyek eredményes elintézésének, mert a gyámhatóság sajátlagos feladatát a felügyelet képezvén, e felügyelet hiányos gyakorlata okozta sérelmei az árvának panasz vagy felebbezés útján ritkán orvosolhatók.

Lehetne, különösen az egyes bíró hiányos gazdasági szakbeli és helyi ismeretei pótlása céljából a badeni jog példáját követve, melléje véleményező családi tanácsot rendelni, vagy az osztrák uralom alatt nálunk a járásbíró vezetése alatt működött városi és járási árvabizottságok módjára, árvabizottságokat állítani fel a járásbíróságok mellett. A véleményező családtanács ellen megáll azonban mindama kifogás, mely a gyámhatóságot gyakorló családtanács ellen felhozható.

A járásbíró oldala mellé érdemes polgárok sorából alakított gyámi tanács vagy árvabizottság felállítása ugyan mód volna arra, hogy a gyámügy a bírói egyoldalúság következtében rövidséget ne szenvedjen. A bírót kitüntető kötelességérzet, a jognak alapos ismerete, a társadalmi állásával járó műveltség és állását megillető közbecsülés következtében nem volna alaptalan az a remény, hogy practicus, értelmes, megbízható polgárok tanácsától támogatva, az egyes bíró is jól intézné a gyámügyeket. Mégis ily rendezés ellen szól, hogy a községek, tehát a közigazgatás közegeinek, még pedig igen hathatós közreműködése nem nélkülözhető s ekkép a gyámhatósággal megbízott járásbíróság oly közegek közreműködésére volna utalva, a melyek tulajdonkép hatalma alatt nem állanak; vagy meg kellene teljesen szüntetni az árvapénztárakat, vagy minden járásbíróság mellett ilyeneket létesíteni, a mi a vele járó költségtől eltekintve, a közigazgatásnak a törvénykezéstől elválasztása és a bírói függetlenség nagy elve rovására, a bírót felelős pénzkezelővé tenné; a gyámügyek kívánatos egyöntetű, folytonos intézése az egyes bíróságoknál sem volna biztosítva, mert ott is gyakran váltaná fel egyik bíró a másikat; végre, hogy az az aggodalom sem alaptalan, hogy a járásbíróság kisebb területén kevésbé lesznek elegendő számmal oly az árvabizottsági tagság tisztének megfelelelni képes polgárok, kiknek elég idejük és kedvük lenne hétről-hétre a járásbíróság székhelyére fáradni. Különben figyelemre méltó, hogy az országbírói értekezlet az árvaügyekre vonatkozó javaslata 4-ik pontjában felemlíti, hogy az osztrák

kormánynak ez a, pedig éppen a magyarországi különös viszonyokra figyelemmel, az örökös tartományokban még ma is fennálló rendszertől eltérő intézkedése nem vált be és nem volt népszerű, különösen az árvapénzek kezelése szempontjából. Lehet, hogy az árvabizottságok működésével való elégtelenség egyik oka az is volt, hogy a bizottsági tagok nagyobb része nem igen szívesen teljesített szolgálatot az idegen kormány bírójának vezetése alatt, s pedig annyival kevésbé, mert utazási és élelmezési kiadásait a sajátjokból kellett viselniük. Mindenesetre e bizottságok működésével népünk nem azért lehetett elégedetlen, hogy nem ugyan általa választott, de mégis kebeléből vett bizalmi férfiak útján az árvaügyek intézésébe maga is befolyhatott, mert az osztrák kormány ez intézkedése éppen hazai viszonyainknak tett engedmény volt, hanem valószínűleg azért is, mert keveselte a községeknek adott befolyást, mely az 1836. évi IX. t.-cz. szerint azelőtt sokkal nagyobb volt.

A járásbiróságoknak gyámhatósági jogkörrel felruházása ekkép annál kevésbé látszik célszerűnek, mert azoknak az okoknak eltávolításával, melyek miatt a gyámhatósági felügyelettel jelenleg megbízott hatóságok egyben-másban kifogásolhatók, a gyámhatósági közigazgatástól nemcsak ép oly jó, de kedvezőbb eredmény remélhető.

A község közreműködése gyámügyekben ép oly helyén van, mint nélkülözhetetlen. A községre nem lehet közönyös, hogy mikép gondozza a gyám gyámoltját és vagyonát, már csak azért sem, mert munkaképtelen és szegény polgárai terhe végre is reá nehezül. De nélkülözhetetlennek is kell tekinteni közreműködését; a gyámhatóság minden egyes gyámolt személyes viszonyait, kivált a gyámság kezdetével nem ismerheti, magának a gyámnak jelentéseiből és számadásaiból kellő meggyőződést nem mindig szerezhet arról, eleget tesz-e a gyám kötelességének, nem hanyagolja-e el gyámoltja nevelését, tartását, vagyonát. Megbízható községi közegek segélye nélkül a gyámhatóság a gyám visszaélései felől csak véletlenül, rokonok vagy más magánszemélyek jóakaratából nyerhetne tudomást, a mikor már a gyámolt személyében vagy javaiban helyrehozhatatlan sérelmet szenvedett. De különösen nem áll módjában a gyámhatóságnak a gyámrendelés iránti feladatának jókor és az árva érdekében megfelelni, ha kellő időben a gyámsági esetről nem

értésül és a gyámi tisztre alkalmas egyének meg nem jelöltetnek, mert lehetetlenség, hogy minden községbeli család viszonyait a maga tapasztalatából ismerhesse. A gyámsági esetek feljelentésével, alkalmas gyámok javaslatba hozatalával, meg az árvának és vagyonának szemmel tartása útján szerzett tapasztalataival a község előljárósága, mely ismeri a falu határának minden zege-zugát, s a falubeliek mindegyikének jóformán egész élettörténetét, családi és vagyoni viszonyait, mert mindig köztük él, s befoly mindennemű ügyeikre, melynek a falubeli árvák is tehát — ugyyszólván — mindig szeme előtt vannak, a gyámhatóságnak feladata betöltését nemcsak megkönnyítheti, de a legtöbb esetben csak ő teheti lehetővé. Különösen szükséges a község közreműködése a teljesen szegény árvák érdekeiben, a kiknek gyámságát a tapasztalat szerint a legtöbb gyám csak kellenként viseli s így gyakran a gyámi képviselő mellett is ilyenek menthetetlenül elzúllanak. Oly községekben, hol arra a kellő feltételek megvannak, árvabizottságoknak mint ingyenes, tiszteletbeli hivatalnak felállítása nagy mértékben elősegítené az árvák dolgát a polgárság vagyis a társadalom részvételének és közreműködésének megnyerése útján. Remélhető, hogy az árvabizottságok tagjait terhes alakszerűségek és írásbeli munkálatok alól mentesítve a községek nagyobb részében fognak akadni megbízható és érdemes polgárok, kik szívesen fognak állani az árvaügy szolgálatába. S ennek hasznát fogják venni nemcsak azok az árvák, a kiknek van valamijük, hanem a szegényebbek is, a kiknek sorsa javulására szolgálhat, hogy a közrészvét, az emberiesség érzetei felébresztésére ilykép alkalom nyújtatik. Az árvabizottságok collegialis szervezete és e célból bizonyos esetekben testületi működése azért célirányos, mert a tapasztalat igazolja, hogy ily tiszteletbeli közegek érdeklődése csak folytonos foglalkoztatás és kényszerű véleménycsere útján tartható ébren. A nagyobb városokban is, bár ott az árvaszék vagy kerületi előljáróság mégis közelebb áll a lakosokhoz, mint a megyei árvaszékek az egyes községekbeliekhez, hasznos szolgálatokat tehetnek az árvabizottsági tagok olykép, hogy a felügyeletet a város egyes részei és utcái szerint felosztva, koronként az árvák állapotáról meggyőződést szereznek s tapasztalataik alapján vagy a köz- vagy a magán jótékonyság figyelmét irányozzák rájuk vagy más utakon igyekeznek sorsukon

segíteni. Egyébiránt a körülményekhez képest a város vagy község egyéb tiszteletbeli hivatalaival is egyesíthető az árvafelügyelők tiszte. A fő az : hogy a község gyámügyekben véleményezőleg, segítőleg működjen közre, s hogy e cél sikeresebb elérése végett a község hatósága szövetkezzék magával a polgársággal.

A gyámhatóságok szervezésénél nemcsak azt kell biztosítani, hogy a tagjai minden fokozaton a kellő szakismerettel és függetlenséggel birjanak, hanem a laikus elem részvételének megnyerése útján, — főleg első fokon — a tisztviselő szakképzettsége a gyakorlati élet és adott esetben az individuális és helyi viszonyok ismeretével tágitassék és kiegészíttessék.

Mínthogy ma már a közigazgatás bármely ágában működő tisztviselőtől — a különös szakhivatalok kivételével — jogi, bár kiválóan közigazgatásjogi képzettség kívántatik, de különben is a közigazgatási jog részben a magánjog, de különösen a családjog egy részének ismerete nélkül alaposan nem ismerhető; minthogy továbbá a család- és örökösödési jog jelentős elveit a dolog természeténél fogva a különben nem jogismerő közönség leginkább ismeri, s rendszeres ptkönyv létében alaposan remélhető, hogy a családjognak a mindennapi életben leggyakrabban előforduló főbb rendelkezései csakhamar közismeret tárgyaivá lesznek: az árvaügyek intézése megnyugtatóssal bizható a közigazgatási közegekre, mert alaposan remélhető, hogy jogi tanulmányaik következtében képesek lesznek a magánjogot, különösen a család- és örökösödési jogot annyira, a mennyire árvaügyek elintézéséhez szükséges, maguknak elsajátítani. Nehogy azonban a miatt, hogy az árvaszék tagjai a magán- és a törvénykezési jogot alaposan nem ismerik, az árvák érdekei valamikép szenvedjenek, jogi tanácsadóul az ügyészi intézmény fentartása kívánatos.

Bőven kárpótolja azonban a nagyobb jogi képzettség hiányát, hogy az árvaszékek, mint a melyek tulajdonképi feladata felügyelni arra, hogy a gyám mint viszi gyámoltja ügyeinek administratioját, mely administratio elbirálása különben a közigazgatási törvények ismeretét is megköveteli, a folytonos, tagjai állásának helyhez kötöttsége által is feltételezett gyakorlat következtében az ez ügyek kívánta személyi, helyi és gazdasági ismereteket és tapasztalatokat maguknak megszerezhetik s ezzel bizonyos administratív ügyességre és tapintatra tesznek

szert s pedig annyival is inkább, mert az árvaszék testületileg eljáró hatóság lévén, egy vagy más irányban értelmesebb, ügyesebb és képzetebb tagjai önkénytelenül is befolyást gyakorolnak a képzettségben és tapasztalatokban gyengébb tagokra s így kinek-kinek ismeretei, tapasztalatai és ügyessége mintegy mindannyiuk közös kincsévé válnak, mely nemcsak egyidejűleg biztosítja a gyors, egyöntetű és meggondolt eljárást, hanem a személyekben történő változások esetében is mintegy hagyomány-kép átszármaztatva az utóbb belépő tagokra, biztosítja azt, hogy a viszonyok ismeretének hiánya, vagy egyesek tapasztalatlansága miatt az ügyek intézése fenn ne akadjon vagy balul ne történjék.

De kiválóan súlyt kell helyezni arra, hogy árvaügyekben a polgári elem intéző befolyást nyerjen. Ma midőn mindinkább tért foglal az az elv, hogy a polgárság ne csak a közigazgatás különféle ágaiban működjék közre, hanem a bíraskodásban is részt vegyen (esküdtszék, kereskedelmi bíróságok), nem volna helyes épen onnan kiszorítani, illetőleg ott helyet nem adni neki, hol közreműködésével legtöbb hasznot hajthat, t. i. az árvaügyekben. És pedig két okból. Az egyik az, hogy ily módon az árvaügy a helyes intézéséhez olyannyira szükséges specialis szakerőket nyer, melyeket máskép alig lehet, hacsak nem az árvák különös terheltetésével, megszerezni. Nemcsak hogy átlagosan véve, a tisztviselő már foglalkozásánál fogva, kereskedelmi és gazdasági kérdésekben alapos ismereteket nem szerezhethet, s így, ha ily emberek részt vesznek az árvaügyek intézésében, az azzal foglalkozó tisztviselőknek ily kérdésekben tanácsadói és mesterei is; bizalmi állásuk tekintélyénél és szolgálatuk ingyenes voltánál fogva egyrészt gyakran véleményöknek értéke tartalmilag nemcsak felér a fizetett szakértő véleményével, hanem azt meg is haladja, értéke kiválóan a véleményadó szakteknétyén alapulván; másrészt, hol az árva különben meg nem birná a szakértői véleménynyel járó kiadásokat, a hatóság mégis általa megnyugtató szakértői véleményhez juthat.

A másik ok, hogy a polgári elemnek az árvaügynek megnyerése, különösen alkalmas a közönség bizalmára épen feladatai sikerének biztosítása czéljából kiválóan reá szoruló hatóság iránti bizalom fokozására. Köztisztletben álló polgároknak részvétele, társadalmi és gazdasági kérdésekben tekintélyük

következtében bizalmat gerjeszt a hatóság hozzájárulásukkal keletkező intézkedései helyessége és pártatlansága iránt. Jótékony a befolyásuk a tisztviselőkre is, kik nemcsak tanulnak tőlük, de a kikre a tőlük idegen elemek részvétele buzditólag, ellenőrzőleg, megnyugtatólag hat. Viszont a tisztviselők kötelességű és önzetlen működésének felismerése nemesítőleg hat a közönségre, mely ilykép a törvény és a hatóság intézkedései iránt köteles tisztelethez szoktattatik, felkelti az árvák ügyei iránti érdeklődést, részvétet, s mindez végelemzésében ismét csak a közjónak szolgál javára.

Valamint azonban nem volna méltányos, hogy valaki azért, mert a közbizalom megtiszteli azzal, hogy az árvaügyek intézésében tevékenyen részt vegyen, anyagi érdekében maga érzékeny sérelmet szenvedjen, azaz e tiszt gyakorlatának anyagi áldozatokat is hozzon; épügy megkövetelheti a közérdek, hogy senki alapos ok nélkül e tiszt viselése alul magát ki ne vonhassa. Ezért az árvaszék tiszteletbeli tagjainak tisztök betöltése következtében felmerült költségeiket meg kell téríteni, viszont e tiszt elvállalására, a kit a kijelölés ér, s annak kötelességszerű betöltésére, pénzbírsággal kell szorítani.

III. Régibb jogunk szerint a gyámolt személyi és vagyoni ügyeit a gyám — mint törvényes képviselője — egyedül és önállóan saját belátása szerint, de saját felelősségére hatósági vagy családi beavatkozás nélkül intézte; csak az ingatlan vagyon elidegenítésében volt korlátozva. A gyámság ideje alatt közvetlen hatósági felügyelet alatt nem állott a gyám, — bárha gyanuba esett, hogy hűtlenül viszi tisztét, tisztétől a hatóság felfüggeszthette és elmozdithatta, — hanem csak köteles volt a hatóság közbenjöttével készült leltár mellett átvenni gyámoltja vagyonát és tiszte végeztével a vagyonról és időközi jövedelmeiről gyámoltjának számot adni. (Hkv. I. r. 115. cz. 4. §., 123. cz., 124. cz. 5. §.; 126. cz.) Később is, — midőn az 1715: LXVIII. és 1765: XXVI. törvénycikkek a gyámokat az árva teljes kora elértéig hatósági felügyelet alá helyezték annyiban, hogy 3 évenkénti, utóbb évenkénti számadástételre kötelezték, s ezzel alkalom nyílt a felügyelet hatásos gyakorlására is, — érintetlenül maradt a gyám ezen hatásköre, az előbbi törvénycikk 6. §-a kifejezetten is a gyám felelősség terhe alatti kötelességévé tévén, hogy a gyámolt eltarthatatlan ingóságait megfelelő áron

adja el, készpénzét és a koronkenti jövedelemfelesleget pedig vagy biztos helyre kamatra elhelyezze, vagy a gyámolt ingatlan vagyonának javítására vagy szaporítására fordítsa. Régibb jogunk szerint tehát a gyám gyámoltja ügyeit, mint törvényes képviselője, saját belátása szerint saját felelősségére önállóan, gyámhatósági utasításoktól menten vitte, s a gyámhatóság csak a számadások megvizsgálása útján ügyelt fel működésére. A gyámolt érdekeit a gyám hűtlensége vagy hanyag kezelése ellenében régi jogunk eléggé megvédettnek látta az által, hogy a megbizhatlanság gyanuját felkeltő törvényes gyámokat is kizárta a gyámságból, illetőleg elmozdittatni rendelte. (Hkv. I. r. 121 cz., 123 cz.); hogy különösen lelkére kötötte a hatóságoknak, minden tekintetben képes és megbízható gyámok kirendelését; (Hkv. I. r. 115. cz. 3. §., 1715 : LXVIII. t.-cz. 4. §., 1765 : XXVI. t.-cz., 1836 : IX. t.-cz. 6. §.) hogy a hűtlen gyámot örök gyalázat és a kár kétszeresének büntetése érte s az ily gyám vádolását a törvény mindenkinek megengedte; (Hkv. I. r. 123. cz., 124. cz.) s hogy a kiskorunak a gyám jogtalan elidegenítései ellenében in integrum restitutiot adott, (1655 : XXIV. 2. §. Dec. 6. ad exig. rat. tut.) a gyámja elleni követelései érvényesítésénél pedig a gyámot marasztaló ítélet birtokon kívüli végrehajtásának kedvezményében részesíté. (1655 : XXIV.; 1659 : XXXII.) Még az országbirói értekezletnek is az a véleménye, hogy az idézett törvények az árváknak ugy személyéről, mint vagyonuk biztosításáról kellően gondoskodtak. (Függelék I.)

Régi jogunk álláspontjával némileg ellentétben már 1848 előtt a városokban és a községekben az árvák készpénze és drágaságainak biztos helyen megőrzése végett keletkezett árvapénztárak felállítása szolgált első alkalmul a gyámi tiszt önállóságának némi korlátozására, amennyiben az árvapénztárba letett vagyon kezelésével a hatóság annak gyümölcsöztetését is magára vállalva, a gyámokat az ily vagyon feletti rendelkezésből is kiszorította. Az osztrák ptkönyv kiskorúak ilyenmü vagyona kezelését általában megvonván a gyámtól, a magyar törvények visszaállításával a törvényhatóságok az 1848. évi XI. t.-cz. 5. §-a alapján alkotott szabályrendeleteikben többnyire magukévá tették az osztrák ptkönyvnek különösen az ingó vagyon kezelésére vonatkozó elveit, s így történt, hogy már az 1877. évi XX. t.-cz. alkotása előtt az árvaszékek, illetőleg

a községi árvapénztárak vették kezelésük alá az árvák letételre alkalmas értékeit, a mi oda vezetett, hogy a gyámok befolyása — a megszorítás nélkül visszaállított anyagi jog ellenére — csaknem teljesen meghiusított. Az 1877. évi XX. t.-cz. törvény erejére emelte azután ezt a gyakorlatot, elrendelve (100., 102.), hogy készpénz, ékszerek, drágaságok, értékpapírok, adóslevelek és jogviszonyokra fontos okmányok az árvaszék által őrzendők és kezelendők. A készpénz gyümölcsöztetéséről az árvaszék gondoskodik, csak kivételesen egyénenkénti pénzkezelési rendszernél lévén megengedve, hogy a gyám gyámoltja pénzének jelzálogra kikölcsönzését javaslatba hozhassa. Csak nagy nehezen törhetett magának utat a gyakorlatban az a felfogás, hogy a 265. §. alapján az árvaszék összesített pénzkezelési rendszer mellett is a kiskoru készpénzének a 295. §. 2. pontjában felsorolt értékpapírokba fektetését megengedheti. De a gyámsági törvény még tovább is ment a gyám hatáskörének megszorításában. A kiskoru tartása, nevelése és kiképzésének iránya, módja és költségeire nézve meg kell nyernie a gyámnak a rokonok beleegyezését, ennek hiányában az árvaszékét. (91.) Különösen a gyámság megnyíltakor gyámhatóságilag megállapítandó az árva nevelésének módja és költsége, a vagyonkezelés módja, mi adandó el és mi tartandó meg a vagyonból, miként törlesztendő az adósságok, mily összeg maradjon a gyám kezén. (250., 5. pont; 99.) Csak a rokonok hozzájárulásával adhatja el nélkülözhető ingó vagyonát, földbirtoknak nyilvános árverés vagy írásbeli ajánlat melletti bérbeadása esetében is a feltételekhez hozzá szólhatnak a rokonok, földbirtokot szabad kézből haszonbérbe csak az árvaszék jóváhagyásával adhat s e nélkül házilag nem kezelheti gyámoltja földbirtokát. (108., 109.) Épület tűzkár elleni biztosítását csak az árvaszék beleegyezésével mellőzheti. (110.) Új építkezéshez, gazdasági vagy üzleti felszerelés létesítéséhez az árvaszék jóváhagyása kell. (113., 8.) De ezenkívül az árvaszék általában valamely cselekmény megtételére vagy abbahagyására kötelezheti a gyámot (130.) és jogait bizonyos ügyek tekintetében megszoríthatja. (139.) Ezekhez járul a gyám hatáskörének a 102., 106., 113., 250. §. 5.; 272. §-okban foglalt abbeli korlátozása, hogy bizonyos fontosabb intézkedések jogérvényessége a gyámhatóság jóváhagyásától tétetik függővé, illetőleg megtételük a gyámhatóság

belátására bizatik. A gyámhatóság tehát nemcsak felügyel a gyám administratiójára, nemcsak megosztja vele, hanem végelemzésben egyenesen maga s pedig nemcsak a gyám közvetítésével, de közvetlenül maga is gyakorolja, a minek megfelelőleg ki is jelenti a törvény, hogy a kiskorunak másodsorban a gyám okozta kárért is a gyámhatóság tagjai felelősek (137.). A törvény jelölte ösvényen a felelősség nyomásától hajtatra, a gyakorlat még önállótlanabbá tette a gyámot, s a gyámhatóságok mindinkább magukhoz ragadták a gyámot megillető administratiót is. Így az árvaszékek gyakran a közgyámra bizzák ingatlanok kezelését, bérbeadását; béreket és más jövedelmeket közvetlenül az árvapénztárba fizettetnek, a gyámoltak eltartásához szükséges költségeket közvetlenül fedezik, az ügyészre bizzák a gyám mellőzésével, perekben a kiskoru képviselőjét, sőt felekkel közvetlen érintkezésbe lépnek adás-vevések, kölcsönbiztosítási vagy más ügyletek létesítése iránt, s maga az árvaszék állit ki bekeblezési engedélyeket. E közvetlen beavatkozás oka ugyan többnyire az, hogy a hanyag, tudatlan, vagy egyébként nem nagy bizalmat érdemlő gyám elmozdítása méltányossági vagy czélszerűségi tekinteteből elkerülhető legyen. Némely esetben e beavatkozás nem szolgál kárára a kiskorunak, de végeredménye mégis a gyám és a gyámhatóság hatásköreinek összebonyolítása következtében a gyámi kezelés egységének megbontása és a felelősség megosztása a kiskoru rovására, a mihez járul, hogy ily eljárás — lépten-nyomon akadályozva a gyámot működésében — a gyámok kedvét szegi, tétovázókká teszi, mindig várva a hatóság utasításaira, a hatóságot pedig tulajdonképi feladata rövidségére, munkával tulterheli. E tapasztalatok alapján a T. a gyámi törvénnyel szemben visszatér régi jogunk álláspontjára a mai társadalmi, forgalmi és gazdasági viszonyok okadatolta változtatások mellett. Való ugyan, hogy másutt talán még fokozottabb a gyámhatóság hatáskörének kiterjesztése, a gyámé rovására. Nevezetesen, figyelmen kívül hagyva az 1875. évi gyámsági törvény következtében a gyámsági jogra vonatkozó részében erejét veszített porosz Landrecht-et, az osztrák ptkönyv szerint a gyámhatóság nemcsak felügyel a gyámra, de a gyámmal együtt néha helyette maga jár el a kiskoru ügyeiben. Szerinte a tartási és nevelési költségeket a gyámhatóság állapítja meg (219.); drágaságok, adós-

készpénz feltétlenül gyámhatósági keze-
231.); a készpénz kellő időben és módon
gyámhatóság a gyámmal együtt felelős
9-én kelt patens 193., 217.); ingó vagyon
a gyámhatóság engedélyével adható el
g a gyám a szorosan vett vagyonkezelés
zetesebb intézkedéseket gyámhatósági enge-
(216., 233.). Hasonló elveket vall a zürichi
17.). A francia és olasz jog szerint részt
családtanács is az administratióban, nem-
a gyám némely intézkedései jogérvénye a
ásától függ, hanem közvetlenül is a mennyi-
állapítja meg a tőkésítendő pénzfelesleg
módját is); a gyámolt nevelésére, tartá-
velésére évente fordítható kiadások össze-
el nem adható ingóságokat és az eladható
l., 454., 455., 457.; Ol. 290., 291., 298.);
t teljesen önálló a gyám. Még számolni
ént, csak arra kötelezheti a Code civil
dtanács a gyámot, hogy az ellengyámnak
állapotát kimutassa. Olasz törvény szerint
k kivételével ugyan évenként számolni tarto-
tanácsnak, de sem az olasz, sem a francia
ja fel a családtanácsot, hogy egyébként a
tkozhassék, birságok útján sem szerezhet
atot, csak elmozdithatja tisztétől. A kész-
ékpapírok kezelése is a gyámot illeti, csak
rtékpapíroknak a kiskoru nevére átiratását
nykönyv (298.) és Franciaországban egy
elt törvény, hogy a felmutatóra szóló érték-
és a családtanács az értékpapíroknak köz-
an letételét elrendelheti. Ellenben a porosz
ász ptkönyv, a bremai, hamburgi, weimari
émet közönséges jog és a német ptkönyv-
önállósága.

hazai viszonyokra figyelemmel, nem véli
nek, különösen nem a készpénz és érték-
npontjából, a gyámnak adott hatáskör ter-
több idézett jogokat; mindazáltal azokban

az ügyekben, a melyeket a gyám hatáskörébe utalni jónak lát, önállóvá és ezzel felelőssé is teszi. A gyám maga ne álljon a gyámhatóságnak gyámsága, hanem felügyelete alatt. Nevezetesen elvül állítja fel a T., hogy a gyám joga és kötelessége gyámoltja személyének és vagyonának gondját viselni, beleértve a képviselést is (386. §.). A gyámhatóság kötelessége ellenben felügyelni arra, hogy a gyám tisztében törvény- és kötelességszerűen járjon el és mihelyt észreveszi, hogy nem úgy jár el, megfelelő utasításokkal meghagyólag vagy tiltólag közbelépni (424. §.). Ez elvekből következik, hogy egyrészt a gyám joga és kötelessége mindazt kezdeményezni és megtenni, a mit jó családapa helyében megtenne, másrészt a gyámhatóság is, — mert a törvény azt is kívánja, hogy a gyám jó családapaként járjon el tisztében, — jogosítva és kötelezve van közbelépni ugyan akkor is, ha a gyám olyat tesz vagy mulaszt, a mi nincs épen a törvény ellenére, de nem egyezik meg a jó családapa gondosságával, de maga a gyámhatóság nem kényszerítheti a gyámot arra, a mit ez jónak nem talál és nem tehet mellőzésével olyat, a mit a törvény a gyám hatáskörébe utalt. A miből azonban nem következik, hogy a gyámhatóság ne kényszeríthesse a gyámot megtenni azt, a mit a törvény kötelességévé tesz, s eltiltani attól, a mi a törvény ellenére volna; még azt sem kell tétlenül néznie, a mi ugyan nem egyenest törvényellenes, de mégis veszélyezteteti a gyámolt érdekeit, mert a gyám nem járt el gondos családapaként. Sőt kötelessége a gyámhatóságnak a gyám eljárását törvény- és kötelességszerűsége szempontjából is nemcsak megvizsgálni, de meghagyásai foganatosításának biztosítása végett megadja a T. a gyámhatóságnak a birságolás jogát is. Előfordulhat ugyan, hogy a gyámhatóság a gyám valamely intézkedését, mert nézete szerint másféle intézkedés czélszerűbb lett volna, kötelességellenesnek tarthatja, s így tulajdonkép nem a gyám, hanem a gyámhatóság véleménye döntene a kezelés körébe vágó kérdésekben is: mindazáltal e jog gyakorlatának oly mértékben elfajulásától, hogy azzal a gyám törvényadta hatalma megzsibbasztathatnék, nem lehet tartani, mert nagy a különbség, a gyám eljárásának utólagos elbírálása, meg tisztének bizonyos ügyekben megszorítása, másra ruházása és a mellőzésével való intézkedhetés közt.

A gyám kifejezett önállóvá tétele daczára sem volt elke-

rülhető, — a mi különösen abban nyilvánul, hogy ő maga határozza meg a nevelés és eltartás irányát, módját és költségeit, ő maga saját felelősségére és belátása szerint állapítja meg a vagyon kezelésének módját, s a vagyon törzsére nézve is bármely, jóllehet óvatosságból érvényességének a gyámhatóság jóváhagyásától függővé tett változtatását csak ő indítványozhatja — hogy némely kérdésekben a gyámhatóság a gyám akarata ellenére is közvetlenül intézkedhessék. Ilyenek: a kiskorúnak házasságre lépése a gyám ellenzése esetében (H. T. 8.), ha a kiskoru gyámjával az életpálya választására nézve egyet nem ért; vagy a rokonok nem helyeslik a nevelés irányát vagy módját; a gyámoltnak hivatalból valamely családhoz vagy nevelő- vagy javítóintézetbe helyezése (396. §.); midőn több gyám vagy ellenőrző gyám közt nézeteltérés esetében dönt stb. Megvonta továbbá a T. a gyámtól a gyámolt tőkéinek és a rendelkezési jog igazolása nélkül értékesíthető értékpapirjainak physical megőrzését, érintetlenül hagyva azonban ezekre is a törvény határain belül kezelési, helyesebben rendelkezési jogát. A gyámolt érdekeinek biztosítása végett továbbá a gyám némely intézkedéseinek jogérvényességét a gyámhatóság jóváhagyásától teszi függővé (412., 413. §§.), más esetekben pedig bizonyos intézkedések tételétől a gyámot vagy feltétlenül eltiltja (410., 411. §§.) vagy a gyámhatóság engedélyének kieszközlésére utasítja (415. §.).

A gyám kirendelésénél a kellő óvatosság szemmeltartásával és működésének ellenőrzésére nézve tett intézkedésekkel (megszámoltatás, készpénz és értékpapírok kötelező letétele vagy megkötése, a községi előljáróság vagy árvabizottság közvetlen felügyelete, némely esetben ellenőrző gyám kirendelése és biztosíték követelése) elejét lehet venni annak, hogy a gyám önállóságával gyámoltja érzékeny kárára visszaélhessen. Való ugyan, hogy a legnagyobb óvatosság mellett is megeshetik, hogy a gyám tiszte viselésére nem lesz mindig és mindenben kifogástalanul képes. Még sem volna helyes azonban, hogy a miatt, mert a kiskoru, bár ritkán és csak kis mértékben és a gyámhatóság felügyelete alatt rendszerint meggátolható rövidséget szenvedhet: a gyámok nagy tömegét — mert gyámul többnyire mégis a gyámoltja viszonyaival egy színvonalon álló ember szokott rendeltetni — működésük szabadságában gyá-

moltjaik rovására kicsinyes rendszabályok által elkedvetleníteni, vagy eljárásában akadályozni. A gyám önállóvá tételének — kellő biztosítékok mellett — sokkal több a jó, mint a rossz oldala.

IV. Régibb jogunk szerint a rokonok, a kiket a gyámi tisztt megilletett, valamint a végrendeletileg nevezett gyámok a gyámság megnyiltával ipso jure léptek tisztökbe. Hatósági megerősítésnek helye nem volt. A gyám ebbeli minőségének valóságát a bíró csak akkor vizsgálta, ha a felett, hogy kit illet a gyámi tisztt, vita támadt, vagy a gyám gyámoltja nevében a bíróság előtt valamely ügyben fellépett. A gyámolt életkorát és a gyámmal rokonságát igazoló literae revisionales, meg a végrendelet képezték a gyám tisztének bizonyítványát. (Hkv. I. r. 126—128. ez.)

Ez alapon állanak még ma is a francia és olasz jog. A Code civil szerint a végrendeleti gyám az atya és az anya, valamint a felmenő rokonok a kiskorunak, a férj pedig elmebeteg feleségének a törvény alapján a családtanács megerősítése nélkül gyámjai, de ellengyámnak kirendelése előtt nem szabad nekik, elmozdítás terhe alatt gyámkép működni. (397., 402., 421., 422., 506.) Az olasz ptkönyv szerint törvényes gyámok: az atyai és anyai nagyatya, a házasságon kívüli gyermek anyja; s ha magáénak elismerte, a természetes atyja is, és elmebeteggé vált házastársnak házastársa, ilyennek hiányában az atya vagy az anya. Megerősítésre nincs szükségük, csak működésüket nem szabad ellenőrző gyám kirendelése előtt megkezdeni. (184., 242., 244., 330.)

Az 1877. évi XX. t.-cz. 35. és 39. §-ai szerint, ha nincs az atya által nevezett gyám, kit a gyámság első sorban illet, a gyámi tisztt első sorban az anyát, azután az atyai vagy anyai nagyanyát, azután a finembeli oldalrokonokat, az unokatestvérekig bezárólag, a rokonság foka szerinti háramlás mellett, valamint a természetes gyermek teljeskoru anyját törvénynél fogva illeti. Mégis a gyámi törvény nem engedi meg, hogy akár a törvényes, akár a végrendeleti gyám, tisztökbe a gyámhatóság megerősítése, azaz alkalmas voltak megvizsgálása előtt belépjenek. Csakis a nevezett gyám vagy gondnok, illetőleg az anya, mint természetes és törvényes gyám tehetnek megerősítésük előtt is halaszthatatlan intézkedéseket. (Gy. t. 66., 67.,

70.) Eredményére nézve nincs különbség a kirendelés és a megerősítés közt, mert ugy a törvényes, mint a végrendeleti gyám csak a gyámhatóságnak megerősíttetését tanúsító bizonyítványa alapján működhetik gyámkép. A megerősítés pedig nem ugy értendő, hogy a gyámhatóság csak azon körülmény igazolására volna hivatott, hogy a gyám tiszte megerősíttetett és nem mászt illet, hanem hogy az illetőnek a tisztre képes vagy alkalmas voltát is meg kell vizsgálnia, és ha alapos kifogása van ellene, őt mellőzni. Minthogy a gyámi törvény szerint is tehát tulajdonkép minden gyám hatóságilag kirendelt, a gyámi törvény-nyel szemben nem képez ujitást, hogy a T. kivétel nélkül minden gyám kirendelését állítja fel szabályul.

Ezek alapján teljesen felesleges és csak zavarra adhat alkalmat, a törvényes, a nevezett és a rendelt gyámok közt, — a gyámsági törvény példáját követve — megkülönböztetést tenni; még akkor is, ha az oldalrokonoknak a gyámi tisztre elsőbbsége olykép szabályoztatnék is, a mit azonban a T. jónak nem talált, hogy a közelebbi rokon, mert ellene törvényes kifogás nem tehető, a gyámi tiszten feltétlenül megelőzze a távolabbi, bár a tisztre alkalmasabb rokont.

Habár továbbá a T. a szülők által végrendeletileg nevezett gyámnak, valamint a nagyatyáknak bárki más előtt elsőbbséget biztosít, még sem vélte czélszerűnek ezekre nézve a kirendelés elvétől eltérni. A végrendelet érvényessége kétséges lehet, a végrendeletileg nevezett gyám vagy a nagyatya törvényes kifogás alá eshetik vagy épen a gyámi tisztre képtelen lehet. Ilyenkor aztán alkalom adtával kétség férhet ahhoz, hogy tulajdonkép ki a gyám, a mi szembeszökően a gyámolt és harmadik személyek kárára lehetne. Ez álláspontot foglalja el az élő jogok tulnyomó része. (O. 190., 204., porosz gy. t. 14., Sz. 1884., weimari gy. rendt. 28., bremai gy. t. 1., hamburgi gy. t. 13., Z. 731., 733., 734., 746., kivévén, hogy utóbbi szerint a férj feleségének törvényes gyámja, ha ez elmebeteg is.)

Figyelmet érdemel, vajjon nem volna-e célirányos az árva- és szeretetházak, javító- és közgyógyintézetek igazgatóit vagy igazgatóságait az azokban ápolt árva- vagy talált gyermekek vagy elmebetegek törvényes képviselésével megbizni, legalább arra az időre, mig az intézetben vannak vagy mig valamely okból nem mutatkozik szükségesnek külön gyám

kirendelése. Így Franciaországban nem ugyan a Code Napoléon, hanem külön törvények (La loi du 15. pluviose an XIII. és 1811. január 19-én kelt kormányrendelet gyermekekre, la loi du 30. juin, 1838. elmegyógyintézetben elhelyezettek, míg elmebetegségük birói megállapítása után a családtanács gyámot rendel részükre) rendelik, hogy az ily közintézetekben elhelyezettnek törvénynél fogva gyámja az intézet igazgatósága vagy felügyelő-bizottsága. Hasonlóan rendelkezik, de csak kiskorúakra, a porosz gy. törvény 13. §., a hamburgi gyámi törvény 9. §-a. A T. ezen nálunk teljesen idegen intézményt nem ajánlja. Ami az intézetben elhelyezettnek személyét illeti, magának az intézetnek amugy is hivatásánál és céljánál fogva kötelessége róla gondoskodni; gyámmá kirendelése ebbeli kötelességei erősítését elő nem segítené. Ha más irányban merül fel az intézetben ápoltság képviseletének szüksége, erre az intézet igazgatósága, mint testület épen nem, ha pedig egyes ember kezében van a vezetés, ez esetleg csak a saját hivatalos kötelessége rövidségére járhatna el ily ügyekben. Bár kétségtelen azonban, hogy egyrészt az ily közintézetekben elhelyezett és többnyire teljesen vagyontalan egyének gyámjai tisztókat csak névleg viselik, mert nincs is alkalmuk gyámoltjaik nevében működni s így a gyámi tisztre kirendelhető polgárok száma mintegy céltalanul kevesebbítettik; másrészt az intézetet elhagyó növendékek és az intézet közötti összeköttetés fentartását előbbiek javára a gyámi viszony elősegítheti: mindazáltal a T. nem vélte ajánlhatónak, mert — különösen elmebetegeknél — az ápoltság érdekeinek az intézet irányában való képviseletének szüksége is merülhet fel; nem tekintve arra, hogy a közhivatal jellegével bíró közintézet igazgatóságát részben hivatalos működése tekintetében a gyámhatóságnak alárendelni célszerűnek nem mutatkozik. Mindazáltal a T. 366. §. annyiban mégis magáévá tette azt az eszmét, hogy a gyámoltnak gondját viselő intézetnek a gyámolt képviseletére is befolyása legyen, a mennyiben más alkalmas gyám hiányában az intézet igazgatóságának tagjából vagy annak javaslatához képest kívánja a gyámot kirendeltetni.

A T.-nek jelentős ujitása, hogy a gyám, tiszte megkezdése előtt a hatóság színe előtt, kivételesen e célból kijelölt vagy felkért hatóság vagy hivatalos személy jelenlétében ünne-

pélyes fogadást tegyen arra, hogy tisztében hiven és lelkiismeretesen fog eljárni.

A gyámi törvény szerint ugyanis a gyám tisztébe, mihelyt a kirendelő vagy tisztében megerősítő végzés neki kézbesítettik, azonnal belép s külön nyilatkozatban a tiszt elvállalását kijelenteni vagy kötelességszerű viselését megfogadni nem köteles. E szabályozás javára szól, hogy a kirendelés tudomására jutásával a gyám működését rögtön megkezdheti, s nem kell várnia, míg a fogadalmat leteszi, a mi, ha gyors intézkedés szüksége forog fenn, a gyámoltnak kárára lehet. Feleslegesnek is látszik, mert fogadalom nélkül is, már a törvénynél fogva kötelessége a becsületes és gondos eljárás, felelőssége kezdetének időpontja pedig a kirendelést tartalmazó végzés kézbesítése útján is megállapítható, céltalan tehát a hatóságnak a fogadalom kivételével járó terhelése is.

Nem is kívánják mindenütt, hogy a gyám esküt vagy fogadalmat tegyen. A francia és olasz jog szerint a gyám egyiket sem tesz. Többnyire felesleges is volna. Mert a törvényes gyám ipso jure lép be tisztébe és legelső kötelessége épen az, hogy a családtanács egybehívatásáról gondoskodjék. A kirendelt gyám pedig többnyire maga is a családtanács tagja s a tiszt el nem vállalása iránt azonnal nyilatkozni, működését pedig mihelyt kinevezéséről értesül, megkezdeni köteles. (C. 418., 438., 439.; Ol. 251., 265., 281.) A zürichi ptkönyv sem kíván ugyan esküt vagy fogadalmat, de a gyámkinevezési oklevél átvétele végett személyesen kell a gyámhivatal elnökénél, — ki őt kötelességeire figyelmeztetni köteles — jelentkeznie, s erről jegyzőkönyv veendő fel. Ellenben esküt vagy eskütpótló fogadást vagy csak fogadalmat kívánnak: a hamburgi gy. törvény (13.), a porosz Landrecht (2. r. 18. cz. 220.), a porosz gy. törvény (24.), a bremai gy. törvény (24.), az osztrák ptkönyv (205.), a szász ptkönyv (1900. id. törvénykezési rendtartás 41.), a weimari gy. törvény (39.)

A T. az utóbbi jogokat követi a következő okokból.

Minél inkább átérzi a gyám, hogy tisztével fontos erkölcsi és honpolgári kötelesség teljesítését vette át, annál nagyobb eredmény várható működésétől. Ez érzést az ünnepélyes fogadalom hathatósan erősítheti, jóllehet megszegésének büntető jogi következményei nincsenek is. Alkalmul szolgálhat arra is,

hogy a fogadalom tétele alkalmával a hatóság a kevésbbé értelmes gyámot felvilágosítsa jogai és kötelességei felől. Különösen ajánlatos az írás-olvasásban vagy a hivatalos nyelvben nem igen jártas gyámok irányában, a kik, — mint a tapasztalat igazolja — a jelenlegi gyakorlat mellett gyakran meg se értik, hogy gyámul vannak kirendelve. Ajánlja az a körülmény is, hogy hamarább oszlatja el a kétséget, vajjon a gyám a tisztet elfogadja-e; mindenesetre pedig alkalmat nyújt a hatóságnak, hogy a gyámot megismerje, sőt néha ily érintkezés kedvező alkalom lehet a téves kirendelés visszavonására. Elősegitheti a gyámmá-rendelés publicitását is. A hatóság nagyobb megterheltségének és a tiszt megkezdése késleltetésének érvei jó oldalait annál kevésbbé ronthatják le, mert egyrészt lehet az eljárási szabályokban gondoskodni arról, hogy a fogadalom letételénél a sok írás elkerültessek; másrészt, hogy a fogadalom letétele gyorsittassék. Különben, hogy a kirendelés kézbesítése sem biztosítja feltétlenül, hogy a gyám működését azonnal megkezdje, a mindennapi tapasztalat igazolja. Nem egy esetben pedig, mert a gyámnak a tiszt elvállalása iránt azonnal kell nyilatkoznia, sokkal inkább lesz biztosítva az árva érdeke, mint a gy. törvény 72. és 74. §-ainak rendelkezései által, melyek alapján a tiszt átvételét a gyám felelősség nélkül jó ideig halogathatja.

V. A gyámság jogának legéletbevágóbb, de egyszersmind legnehezebben megoldható kérdése: mikép lehessen megóvni a gyámolt vagyonát a gyámja visszaélései vagy hanyagsága okozta károktól a nélkül, hogy ez óvó intézkedések más oldalon ismét ne károsítsák a gyámoltat a gyám hatáskörének tulságos korlátozása következtében.

Régibb jogunk minden megszorítás nélkül a gyámra bizta a gyámolt javainak kormányzását. A gyámi tiszt jogi természetének teljesen megfelelőleg, a gyám gyámoltja javait a gyámság ideje alatt a gazda, az ur teljes hatalommal felruházott helyetteseképp kezelte. Biztosítékot a törvény nem kívánt tőle. Elég-ségesnek gondolta az árva érdekei megóvására, ha közhitelű leltárral megállapíttatja a gyám kezelése alá jutott vagyont, a gyámi tiszt viselhetését szigorú feltételekhez köti; feljogosít mindenkit a gyanús gyám vádolására s az ilyennek tisztétől rögtöni felfüggesztését elrendeli; ha a gyámolt ingatlan vagyonának káros vagy czéltalan elidegenítését vagy megterhelését

érvénytelennek nyilvánítja, megadva neki a restitutio in integrum jogát, a hűtlen gyámot pedig a kár kétszeres megtérítése és örök gyalázat büntetésével sújtja. Még akkor is, midőn már sűrűbbekké válhattak az árváknak gyámjaik részéről való megkárosításának esetei, törvényhozásunk megelégedett azzal, hogy egyrészt a törvényes korát elért gyámoltnak a vagyon és jövedelmei feleslegének kiadására gyámja ellen irányuló keresetére mondott ítéletet, az ellene közbevetett felebbezés ellenére is, azonnal végrehajthatónak kijelentette (1655: XXIV., 1659: XXXII.), másrészt, hogy a gyámokat három évenkénti (1715: LXVIII. t.-cz.) utóbb (1765: XXVI. t.-cz.) évenkénti pontos számadásra kötelezte, a kellően elszámolni nem képes gyámot rögtön elmozdítottatni és ellene a tiszti ügyész által számadási pert indíttatni rendelt, felruházva az annak során a kiskoru javára mondott ítéletet szintén a birtokon kívüli végrehajthatóság kedvezményével. Kezesek vagy zálog útján való biztosítékot — bár a könnyen értékesíthető ingó vagyont is meghagyta kezén — ekkor sem követelt a gyámtól. Csak a városokban, hol már akkor az ingó vagyon nagyobb jelentőségre emelkedett, szokássá vált idővel az árvák drágaságait, készpénzét, fontosabb okiratait a város pénztárába megőrzés végett letenni, községekben pedig az „árvák atyja“ a „közgyám“ kezelése alá került az árvák készpénze. Ily módon törvényes gyakorlattá vált, — különösen az osztrák ptkönyv befolyása alatt — hogy nem csak a gyámság, hanem az atyai hatalom alatt álló kiskorúak és gondnokság alá helyezett drágaságait, készpénzét, értékpapirjait és kötelezvényeit a hatóság nemcsak őrizete, hanem — a törvényes képviselő befolyásának majdnem teljes kizárásával — kezelése alá is vette. Biztosíték adására a gyámot kötelezni tehát nem volt szükséges, mert nem igen maradt kezén oly vagyon, melyet elsikkaszthatott volna.

Az 1877. évi XX. t.-cz. törvényerőre emelte, hogy a gyám a kiskoru tőkepénzét, drágaságait, értékpapirjait, kötelezvényeit maga nem kezelheti, hanem azokat ily célból a hatóságnak tartozik átadni. A gyám kezelte egyéb vagyonban vagy a jövedelmek hűtlen vagy gondatlan kezelése által okozható károk ellen a gyámoltat eléggé megvédhetőnek vélte abbeli intézkedésével, hogy a gyámot a hatóság által szigoruan nyilvántartandó évenkénti számadásra kötelezte; a gyámhatóságot

pedig feljogosítá, hogy a kiskorunak gyámja ellen támasztható követeléseire erejéig a gyám ingó és ingatlan vagyonára biztosítást rendelhessen és azt részint saját közegei, részint birói uton foganatosíthassa, sőt a gyám számadása alapján jogérvényes gyámhatósági határozattal megállapított hiányt rajta végrehajtás útján meg is vehesse. (130., 191.) A gyámot biztosíték adására ily körülmények közt kötelezni méltán feleslegesnek tarthatta. Csupán a szülőt kötelezi biztosíték adására az esetre, ha gyermekének fenn körülírt vagyonát maga kívánja kezelni, a mihez neki jogot ad. (16—19.) A kiskorut gyámja ellenében biztosító fenti intézkedésekhez járul még a csődtörvény 60. §-ának az a rendelkezése, hogy kiskorúaknak és gondnokoltaknak törvényes képviselőjük elleni követelésük a vagyonbukott gyámjuk csődvagyonának felosztásakor az első osztályba sorozandó követelést képez, kivévn, ha ez a vagyonkezelés megszűnésétől számítandó két év alatt birói uton nem érvényesített, vagy ha az eljárás a csődnyitás előtt abban hagyatott.

Ettől eltérő más törvényhozások álláspontja. A francia jog sem követel a gyámtól külön biztosítékot, — bár az előtt a kiskorú tőkéit és egyéb pénzürtékeit is feltétlenül a gyám kezén hagyta — hanem a gyámi tiszt átvételének időpontjával kezdődő törvényes zálogjogot biztosít a gyám összes ingatlan vagyonán — a törvényes zálogjogtól mentesek csak oly ingatlanai lévén, melyeket a családtanács alóla kifejezetten mentesít — a gyámsági viszonyból eredő követelések erejéig. A zálogjognak a nyilvánkönyvekben feljegyzését maga a gyám köteles eszközölni s hogy megtörténjék, arra az ellengyám is felügyelni köteles, a mi azonban csak harmadik személyek érdekében rendeltetik, a nélkül, hogy elmaradása a gyámolt kárára válhatnék, ellenben a gyámot mulasztás esetében a törvény mint csalót bünteti. (C. 2121., 2122., 2135., 2137., 2141—2143.) Az olasz ptkönyv minden gyámot — a nagyatyák kivételével — cautio adására kötelez, kivételnek csak a családtanácsnak a bíróság által jóváhagyandó felmentése esetében van helye. Ha nem adhat a gyám külön biztosítékot, megelégszik a gyám ingatlanait terhelő törvényes zálogjog biztosítékával; ha azonban ezt a családtanács nem látja kielégítőnek, a gyámot el kell bocsátani. (Ol. 292., 293., 1969., 3. p., 1983.) De most már mindkét jog a felmutatóra szóló értékpapírok vagy a gyámolt

nevére átirását vagy közpénztárba letételét követelik. E rendelkezések által, mikhez az ellenőrző gyám intézménye járul — a gyámolt érdekei eléggé biztosítottaknak látszanak.

A szász ptkönyv (1902.) szerint az oly gyám, a ki gyámoltja részére értékes ingó dolgokat vagy az évi kiadások valószínű összegét meghaladó pénzt vesz át, biztosítékot tartozik nyújtani, a melynek minőségét és mértékét a gyámhatóság állapítja meg. A biztosíték kézi zálog és jó kezesek által nyújtható; ha a gyámnak ingatlana van, a biztosíték összege arra bekebelezhető. A szülők ugyan felmenthetik biztosíték nyújtás alól a gyámot, de ha gyanussá válik, a gyámhatóság követelheti tőle biztosítékot. A weimari gy. törvény (43., 44.) biztosítékot követel a gyámtól és a gyámhatóság a drágaságok, értékpapírok és kötelezvények letételére kötelezheti őt. Ilyenforma a porosz Landrecht álláspontja is azzal a különbséggel, hogy körülményesen részletezi a biztosíték körüli eljárást, annak mértékét és intézkedik az esetre is, ha a gyám biztosítékot nem adhat; különösen ez esetre rendeli, hogy a hatóság még a jövedelmeknek is a letétpénztárba közvetlen leendő beszolgáltatása iránt intézkedjék, a gyámolt vagyonából eszközlendő fizetéseket pedig a letétpénztár által közvetlenül foganatosítsa. (2. r. 18. cz. 422—436.) A porosz gy. törvény (58.) szerint a gyámhatóság a jelentékeny vagyont kezelő gyámot, mértékére és módjára nézve a gyámhatóság belátásától függő biztosíték adására kötelezheti, de az ily gyám tisztétől fölmentését követelheti. Némely a gyámolthoz bensőbb viszonyban álló gyámok és az ellengyám biztosíték adásától mentesek és a szülők is felmenthetik alóla az általuk kijelölt gyámot. Ugyanez állásponton van a német ptkönyv (1844. §.) oly különbséggel, hogy még élesebben jelzi, hogy biztosíték csak különös okokból legyen a gyámtól követelhető, megokolva ezt azzal, hogy össze nem fér oly tiszteletbeli állással, minő a gyámi tiszt, melyet minden honpolgár elvállalni köteles, a biztosíték adásának kötelezettsége s hogy a gyámoltak biztosítására szolgáló egyéb intézkedések mellett felesleges is. Különösen kiemeli az indokolás ezek között az árvák pénzei gyümölcsöztetésére és a közforgalmu értékpapírok és drágaságok letétele kötelezettségére vonatkozó szabályokat, az ellengyám intézményét, szaporítását az eseteknek, a melyekben a gyám a gyámhatóság jóváhagyása nélkül nem intézkedhetik és a gyám-

hatóságnak felügyelete sikeres gyakorlása czéljából a gyám felett adott fegyelmi hatalmat.

Az osztrák ptkönyv, a zürichi ptkönyv, a bremi, és a hamburgi gyámügyi törvények szintén nem kötelezik a gyámot biztosíték adására, sem nem adnak törvényes zálogjogot gyámja elleni követeléseire nézve a kiskorúnak. A két első azonban hatósági őrizetbe veszi az értékesebb ingó vagyont, ezenkívül az osztrák telekkönyvi rendtartás 93. §-a alapján kiskorúak veszélyeztetett követeléseire erejéig a gyámhatóság megkeresésére a zálogjog a gyám ingatlanaira előjegyezhető és az 1854. évi augusztus 9-ki nyílt parancs 19. §-a alapján a kiskorú követelése erejéig ellene biztosítási végrehajtás vezethető. Az utóbb említett két gyámsági törvény pedig úgy látszik az által látja eléggé biztosítottának az árva érdekeit, hogy két gyámot alkalmaz, a gyámságból eladósodott és elszegényedett embereket kizár, és a készpénz, tőkekövetelések és értékpapírok gyümölcsöztetése, felvétele és elidegenítése tekintetében a gyám rendelkezési jogát többé-kevésbé korlátozza és ebbeli eljárásában a gyámhatóság ellenőrzése alá helyezi.

A mondottakból kitűnik, hogy bármily nagy és önálló hatáskörrel ruházta is fel a jogok legtöbbször a gyámot, mindegyikük gondoskodik arról egy vagy más módon, hogy a gyám gyámoltja érzékeny kárára jogaival vissza ne élhessen. Majd törvényes zálogjogot biztosítanak a gyámoltnak a gyám ingatlan javain és ellenőrző gyámot rendelnek melléje, majd biztosítékot követelnek tőle, majd — s ebben majdnem valamennyi megegyezik, — hogy a kiskorúaknak tőkéit, értékpapírjait és drágaságait csak az elsikkasztás vagy elvesztegetés lehetetlenné tétele mellett hagyják meg a gyámok kezén vagy ha ez el nem érhető, biztos helyen megőrzésüket és kezelésüket rendelik el. Ez alapon áll az 1877. évi XX. törvényezik is. A T. figyelemmel Európa legtöbb törvényhozásának példájára, ettől elvileg el nem térhetett. A miben eltért a gyámsági törvénytől, ez az, hogy érvényre emelve lehetőleg a gyám önállóságának elvét, nem ütötte el őt az ily vagyon felett is őt megillető kezelési jogtól, hanem csak oly intézkedéseket tett, melyek úgy szólván, lehetetlenné tegyék, hogy a gyámolt vagyona baleset vagy a gyám hűtlensége következtében megsemmisülhessen. És ez intézkedés abban áll: hogy a gyámoltak tőkéi, felmutatóra szóló érték-

papirjai, értékesebb drágaságai kellő biztosíték nélkül a gyám kezén nem maradhatnak, hanem biztos helyen megőrzendők. Ennek következményekép a gyám a gyámhatóság engedélye nélkül nem juthat a kérdéses értékek birtokába, bár ez engedély czélja rendszerint nem is egyéb, mint az, hogy a kérdéses értékeknek a kiskoru javára törvényszerű felhasználása biztosítva legyen.

Ha a gyám nem nyulhat a gyámoltnak oly vagyonához, melyen könnyen vagy jó ideig észrevétlenül tul adhat, ha a gyám kirendelése a kellő óvatosság mellett történik, s oly fontosabb cselekvényeket, a melyek által gyámoltját akár jó, akár rosszhiszemben érzékenyen megkárosíthatná, csak gyámhatósági jóváhagyás mellett fogatosíthat, s ha ezenkívül rendes számadásra köteleztetik s a gyámhatóságnak elégséges hatalom adatik arra, hogy a gyámot kötelességellenes eljárásában megfékezhesse: feleslegesnek látszik még egyéb biztosítékokra is gondolni. A mi különösen a törvényes zálogjog intézményét illeti, elfogadása telekkönyvi rendszerünkkel (O. 451. telekkönyvi rendtartás 62.) állana ellentétben. Habár bizonyos kiváltóságos követeléseknek (végrehajtási törvény 189. §-a) jelenleg is van törvényes zálogjoguk, a közhitel érdekében nem volna tanácsos azokat szaporítani. De e mellett nem volna igazságos sem, hogy a gyám, a ki többnyire csak a törvény által reá rótt kötelezettség következtében viseli tisztét, e tiszt viselésének anyagi áldozatokat is hozzon, mert kétségtelen, hogy a gyámnak hitele még ha ingatlanaira a törvényes zálogjog fel sem jegyeztetnék anyagi kárára, sőt romlására, — a mit azonban harmadik személyek érdekében a jogbiztonság veszélyeztetése nélkül mellőzni nem lehetne — megingattathatnék általa. Az sem méltányos, hogy a törvény ily terhet csak az ingatlan tulajdonosára rójjon. Különben is a már a gyámi tiszt átvételkor eladósodott ingatlan tulajdonosával szemben nem sokat ér, a rendezett vagyoni viszonyoknak örvendő gyám ellen pedig felesleges s csak arra szolgálhat, hogy a tiszt viselésétől lehetőleg menekülni törekedjék épen az, a ki tán legalkalmasabb volna a gyámi tiszt viselésére. Mindenesetre a gyámi tiszt viselésétől való idegenkedést ily rendelkezés tetemesen fokozná.

A T. azonban mégis jónak tartja, hogy kivételes esetekben biztosítékot lehessen a gyámtól követelni.

Nem volna ugyan helyes, hogy a végrendeletileg nevezett vagy közel rokon ne lehessen gyám csak a miatt, mert nincs, vagy csak a reá bizottal arányban nem álló vagyona van. Megesik azonban, hogy valaki gyámul kirendeltetik csak az alapon, mert nem lehet megbízhatósága, jelleme ellen kifogást emelni. Átvéve azonban a nagy vagyont, felébred benne az önzés s kapzsi módon igyekszik azt önhasznára fordítani; vagy a gyámság kezdetén a világ szemében még közbecsülésben álló egyént a balsors, a szenvedély annyira megingatják gazdasági existenciájában, hogy nem képes ellentállani annak, hogy — kivált ha könnyű szerrel teheti — megtámadja a gondviselésére bizott vagyont. Van rá eset, hogy ily gyámok az által károsították meg érzékenyen gyámoltjaikat, hogy nem fizették ki az esedékes adókat, kamatokat, a vagyon egyéb folyó költségeit, de felvették a még le nem járt jövedelmeket, eladták a készletet és a termést s ilykép oly számadási hiány keletkezett, melyet megtéríteni képesek nem voltak. Nagyobb forgalmu üzletnél, az üzlet eredményes vitelének veszélyeztetése nélkül alig lehet korlátozni a kezelő hatáskörét, a melylyel ha visszaél, tönkre juttathatja gyámoltját. Nem kis következtetés, hogy a gyám kezén ugyan nem maradhat néhány ezer forint tőke, de sok ezernyi fundus instructus, a vagyon sok ezerre rugó évi jövedelme, nagy üzleti tőke felett rendelkezhetik, jóllehet személyes viszonyai olyanok, hogy szembeötlőleg csak becsületes-ségétől és szerencséjétől függ, nem szenved-e a gyámolt vagyónában, az árvapénztárban nyugvó tőkéjét is elemésztő kárt a gyám eljárása következtében. Viszont lehet rá eset, hogy a gyám maga is kész inkább biztosítékot adni, csakhogy a szabadabb mozgásban, különösen, ellenőrző gyám útján akadályozva ne legyen. A T. ezért kívánatosnak tartja, hogy kivételes esetekben a gyámhatóság biztosítékot követelhessen a gyámtól, de feljogosítja ez esetre a gyámot, hogy tisztéről lemondhasson.

Ezenkívül érintetlenül kívánja hagyni a T. az 1877. évi XX. t.-cz. abbeli rendelkezését, hogy a gyám számadásai alapján megállapítható hiány, vagy a kiskorúnak gyámja ellen más jogczimen fennálló követeléseinek erejéig, a gyámhatóságnak a hiány vagy követelés összegét felszámító határozata vagy megkeresése alapján a gyám ellen birói uton biztosítás legyen vezethető

a per megindítása és a veszély kimutatása nélkül is, azaz a végrehajtási törvény 227. §-ának rendelkezése a gyámhatóságnak ily tartalmú megkeresésére is nemcsak kiterjesztessék, hanem, hogy a telekkönyvi rendtartás 93. §-ához képest kiskorúak és gondnokság alatt álló személyek követelése a gyámhatóság közvetlen megkeresésére ezentul is a zálogjog előjegyzése útján biztosíthatók legyenek. Ugyanazok az okok, melyek következtében a végrehajtási törvény 227. §-a pénz és vagyonkezeléssel megbízott köztisztviselők ellen a kezelésből eredő követelések biztosítását felettes hatóságuk pusztá megkeresésére, a per megindítása és veszély kimutatása nélkül is megengedhetőnek vélte, forognak fenn a gyám ellen is, amennyiben a gyám is hatósági kirendelés alapján kezeli a gondjára bizott vagyont. Ellenben nem vélte a T. feljogosíthatónak a gyámhatóságot arra, — mint ezt az 1877. évi XX. t.-cz. 130., 191. §-ai rendelik, — hogy a gyámot valamely összeg, bár általa el is ismert követelés fizetésében elmarasztalhassa, — mert a gyámhatóság mint csak a gyám működésének felügyelésére hivatott hatóság hatásköréhez nem tartozhatik a gyám és gyámoltja közt fennálló viszonyból eredt magánjogi kérdésekben bíraskodni.

Még egy a gyámolt biztosítására szolgáló intézkedéssel találkozunk a különféle jogrendszerekben és bár csak kis mértékben az 1877. évi XX. törvényczikkben is. Ez abból áll, hogy némely fontosabb ügyben nem elégséges, hogy a gyámhatóság hagyja jóvá a gyám intézkedését, hanem jogérvényességéhez szükséges még egy más hatóság, rendesen az alsóbbnak felette álló hatóság jóváhagyása. Így pl. a franczia és olasz családtanácsnak a gyámolt ingatlan vagyona megterhelését vagy elidegenítését megengedő határozatai jogérvényességéhez szükséges, hogy azokat a bíróság megerősítse. A zürichi ptkönyv szerint (784.) majd minden esetben, melyben szokásos a gyámot a gyámhatóság jóváhagyásának alávetni, a másodfoku gyámhatóság a saját hatáskörébe utalt ügyekben is kikérheti fölöttes hatósága jóváhagyását a maga megnyugtatója céljából. (787.) Az 1877. évi XX. törvényczikk szerint, ha a nagykorúsítást az érdekeltek valamelyikének véleménye ellenére is az árvaszék elhatározza (4.) vagy ha az árvaszék a gyámolt vagyonából szülő vagy nagyszülő javára, vagy utóbbiak terhére a gyámolt

javára tartási összeget állapít meg (11.), vagy ha vagyont nem kezelő gyám részére 1000 frtot meghaladó jutalmat állapít meg (86.), ily határozatok jóváhagyás végett a másodfoku gyámhatósághoz hivatalból felterjesztendők. Ezen kívül az árvaszék az országban nem lakó egyént gyámul vagy gondnokul csak a belügyminiszter jóváhagyásával rendelhet ki. (60.)

Ilynemű rendelkezések szembeszökő oka, hogy a törvény bizonyos ügyek végső elintézésére nem tartja az elsőfoku gyámhatóságot teljesen alkalmasnak, vagy azért, mert az ügy fontosságánál fogva annak többek általi megvizsgáltatását tartja szükségesnek, vagy azért, mert nem bizik az elsőfoku bíróság függetlenségében, pártatlanságában és szakavatottságában. Különösen a zürichi ptkönyv értelmében, az elsőfoku gyámhatóság tulajdonkép szintén csak gyám, a ki intézkedéseiben ép úgy van kötve felettes hatósága, mint a gyám az árvahivatal jóváhagyásához. Ennek felel meg az a rendelkezés is, hogy a felsőbb gyámhatóság a törvény által fel sem említett esetekben is fenttarthatja magának a jóváhagyást, bővitheti és megszoríthatja a gyám vagy az alsóbb gyámhatóság hatáskörét, s hogy az utóbbi ép úgy felelbezzhet a másodfoku gyámhatóság határozatai ellen, mint a gyám az elsőfoku hatóság határozata ellen (787., 788., 790., 793.).

A T. az elsőfoku gyámhatóságok megfelelő szervezése és gyámhatósági ügyekben a jogorvoslatok rendszerének helyes megállapítása esetében, nem tartja szükségesnek, hogy bizonyos ügyek végleges elintézéséhez az elsőfoku gyámhatóság jóváhagyásán kívül a másodfoku gyámhatóság jóváhagyása is megkivántassék. Bármily kísérlet oly határvonal kijelölésére, melylyel az ügyek többé vagy kevésbbé életbevágókra, bonyolódottabbakra vagy egyszerűebbekre felosztathatnának: hiu törekvés. Valamely ingatlan eladása, megterhelése vagy bérbeadása a körülményekhez képest, még ha jelentékeny érték is van szóban, egyszerű vagy a gyámolt létérdekeit nem érintő; viszont pl. a gyámolt örökbeadása, nagykoruvá nyilvánítása, ingó vagyonának miképi elhelyezése, a szülőitől örökölt vállalat fenn vagy fenn nem tartása kérdésének megoldása, ha tán szerényebb vagyoni érdekek is érintetnek általa, lehet nem könnyű, vagy lehet a kiskorura nézve messzevágó intézkedés. Még legbiztosabban lehetne a vagyon értéke alapján e határvonalat meg-

vonni, bár gyakran épen az érték megállapításán dől el a kérdés érdeme. A T. azonban nem ajánlja, mert ily intézkedések által akkor, midőn a gyámot az eddiginél önállóbbá azért óhajtjuk tenni, hogy a mai gazdasági és forgalmi viszonyok követelte gyorsasággal járhasson el gyámoltja dolgaiban és a hatóságokat czéltalan beavatkozástól épen a gyámoltak érdekében kívánjuk eltiltani: nem szolgálna a gyámoltak javára, a két gyámhatóság közreműködésével járó idővesztés és azok a kétségek, melyek okvetetlenül támadnának azon kérdés felett, hogy valamely jogügyletre nézve a törvény csak egy vagy mindkét gyámhatóság jóváhagyását kívánja-e meg?

A gyámolt érdekei biztosítása czéljából majd minden jogban találkozunk oly gyámokkal, a kiknek az a hivatásuk, hogy a gyámolt személyi és vagyoni ügyeinek intézésével közvetlenül megbízott tulajdonképi gyám segítségére vagy ellenőrzésére legyenek. Így a porosz Landrecht (2. r. 18. cz. 120., 121.), a szász ptkönyv (1916.), a weimari 1872. évi gy. törvény (67.) szerint tiszteletbeli gyámok is rendelhetők és tisztök abban áll, hogy a tulajdonképi gyám működésére felügyeljenek és gyanus eljárásukat feljelentsék. Brema és Hamburg városok gyámsági törvényei szerint rendszerint két gyámot kell rendelni, kiknek egyike a kezelő, másika az ellenőrző gyám s e tisztökben egymást évenként felváltják, vagy a tiszt felcserélését a gyámhatóság elrendelheti. Tisztök az ellenőrzésen kívül abban áll, hogy az ügyvivő gyám bizonyos intézkedéseket csak beleegyezésükkel tehet jogérvényesen (Bremai gy. t. 4., 47., 81., hamburgi gy. t. 10., 20.). Francia jog szerint kivétel nélkül minden gyám mellé (a közintézetekben elhelyezett és az intézet főnökének gyámsága alatt álló kiskorúak gyámjai kivételével, de még a szülő-gyámok mellett is) kell ellenőrző gyámot (tuteur subrogé) rendelni, kinek tiszte az ellenőrzésen kívül, hogy a vagyon leltározásánál, ingóságok eladásánál, ingatlanok elárverezésénél, a számadástételnél közbenjárjon; a gyám visszaéléseiről, vagy ha más gyám kirendelésének szüksége áll be, erről jelentést tegyen. Állandó curator ad actum a gyám és gyámoltja közti érdekellentét esetében. Az olasz jog is ismeri az ellenőrző gyámot (protutore), de atya és anya mellé ilyen rendelésének helye nincs. Különben hatásköre ugyanolyan, mint a francia ellengyámé, oly bővitéssel, hogy akkor, ha gyám nincs, vagy

tisztében eljárni egyébként akadályozva van, más gyám kirendeléseig, vagy az akadály megszűntéig a gyámolt képviselte is a protutoret illeti és a vagyon fentartása és kezelése czéljából halaszthatatlan intézkedések megtételére jogosított (C. 420—421., 446., 451., 452., 453., 459., 1442., Ol. 264—267., 282., 284., 300.). A porosz gy. törvény szerint minden vagyonkezeléssel járó gyámságnál van helye ellenőrző vagy tiszteletbeli gyám (Gegenvormund) kirendelésének. A gyám vagyonkezelésére való felügyeleten kívül, főleg az a tiszte, hogy fontosabb ügyekben a gyámhatóságnak véleményt adjon és az ingó vagyon feletti intézkedéseire nézve a gyámnak olykép ellenőre legyen, hogy jogérvényesen a gyám az ellengyám beleegyezése nélkül a gyámolt értékpapirjait el ne adhassa és tőkeköveteléseit fel ne vehesse, ne engedményezhesse és el ne zálogosíthassa (Porosz gy. t. 26., 31., 35., 41., 56., 65.). A zürichi ptkönyv nem ismeri az ellenőrző gyámot. Az osztrák ptkönyv sem ismeri ily elnevezés alatt; megengedi azonban több gyám kirendelését, a mely esetben együtt is vihetik a tiszte, de a gyámhatóságnak intézkedni kell, hogy egynek kezében összpontosuljon a vezetés, a mikor is ez a tulajdonképi gyám, a többi csak segédgyám. Segédgyámot kell még rendelni, ha az anya vagy a nagymama a gyám. A segédgyámnak az a feladata, hogy a gyám működésére felügyeljen s tanácsával támogassa, kötelességellenes eljárását feljelentsen, különösen pedig, hogy oly ügyekben, melyekhez a gyámhatóság jóváhagyása szükséges, a gyámmal együtt kérje a jóváhagyást, vagy a gyámhatóság felhívására a gyám javaslata felől véleményt mondjon (O. 210—215.).

A német ptkönyv (1792—1799.) is elfogadta az ellenőrző gyám intézményét főleg azért, mert egyuttal a gyámhatóságok munkaterhének csökkentésére szolgál, a mennyiben a gyám számos jogügyletére nézve a gyámhatósági jóváhagyást pótolni van hivatva. De nem minden vagyonkezelő gyám mellé kell rendelni, hanem csak ha jelentékenyebb a vagyon. Hatásköre a porosz gy. törvénytől csak abban különbözik, hogy kiterjed ellenőri tiszte a kiskoru személyére is.

Nálunk sem idegen a tiszteletbeli, az ellenőrző gyám. Régibb jogunk ugyan nem ismerte, az 1877. évi XX. törvény-cikkben azonban két alakban találkozunk vele.

Nevezetesen, ha több végrendeleti gyám van, az árvaszék

közülök egyet köteles a tulajdonképi gyámi teendőkkel megbizni s csak — a vagyon együttes kezelését meghagyó végrendeleti intézkedés hiányában — a vagyonkezelést oszthatja meg közöttük, a mikor is utóbbiak csak vagyonkezelő gondnokok. Azt a nevezett gyámot, a ki semmiféle megbizást sem kapott, ellenőrzési jog és kötelesség illeti s e minőségben a 73. §. korlátai közt másodsorban felelős (75.). Vajjon hivatalból is rendelhet-e az árvaszék több gyámot és gondnokot, de különösen ellenőrző gyámot, — a mint a 75. §. 3-ik bekezdése és az 58. §. alapján következtetni lehetne — kétes, mert a 42. §. és ismét a 75. §. első bekezdése azt látszanak bizonyítani, hogy hivatalból mindig csak egy gyámot (kinek tiszte kiterjed ugy a személyre, mint a vagyonra) kell rendelni s több gyám s különösen ellenőrző gyám csak akkor működhetik, ha végrendeletileg több gyám neveztetett.

Nem ugyan elnevezésére, de hatáskörére nézve, — mely az ellenőrző gyáménál jóval jelentékenyebb — ily tiszteletbeli gyámnak tekinthető a 143. §. alapján a nagyobb rokonság részéről választott családi tanács megbizottja. Ez ugyan csak a megbizó családi tanács nevében jár el, de mert a gyám csak vele köteles érintkezni, tulajdonkép ez a megbizott gyakorolja a rokonság befolyását. És e befolyás messzeható. Egyrészt a gyámolt tartása, nevelése, képzése, szolgálatba adhatása, házassága, ingóságainak eladása és a vagyonkezelés módjának kérdéseiben hozzájárulása pótolja a gyámhatóságét (177.), másrészt a 113. §. értelmében a gyámhatóság jóváhagyásának fentartott ügyekben véleménye mindig meghallgatandó (149.).

A T. sem mellőzi az ellenőrző gyám intézményét, habár nem tekinti olyannak, melyre mulhatatlanul szükség volna. A franczia jog és követői minden gyám mellé azért rendelnek ellenőrző gyámot, mert a gyám működésére a csak koronként külön meghívásra összeülő családtanács hathatós felügyeletet nem gyakorolhat, még csak meg sem számoltathatja időszakonként a gyámot. Tekintettel immár különösen a gyám önálló hatáskörére, mely azelőtt annyira terjedt, hogy a gyámolt összes ingó vagyona is — beleértve a készpénzt, értékpapirokat és drágaságokat — kezében volt, nélkülözhetetlen volt oly ellenőrről gondoskodni, ki a gyám működését folytonosan szemmel tartsa, tőle a vagyon állásáról felvilágosításokat kívánjon

s a könnyen elsikkasztható vagyon meglétéről koronként meggyőződést szerezzen. Ott azonban, hol állandó a hatósági felügyelet, különösen a gyám évenként számot adni köteles, a könnyen elsikkasztható vagyon felett a gyám nem rendelkezhetik: a gyám mellé állandó ellenőr alkalmazása többnyire felesleges. Csak azért, mert egyes esetekben hasznos szolgáltatokat tehet, ajánlja a T. elfogadását, de a tőle várható eredmény biztosítása végett, működésének terét és mértékét világosan megjelölendőnek tartja.

Különösen tanácsos az ellenőrző gyám intézményének meghonosítása abból a szempontból, hogy nagy a hajlam végrendeletileg több gyámot nevezni. A szülőt ily rendelkezésre nemcsak árvái érdekeinek biztosítása készítheti, hanem az is, hogy ily módon a családja tagjai közt támadható féltékenységet, vagy ellentéteket megszüntetni, vagy árvái számára bizonyos személyek óhajtott rokonszenvét megnyerni reméli. Nem jól tenné a törvény, ha ezt gátolná. Gyakran ugyanis magára a vagyonkezelésre másokkal együtt, vagy általában a kinevezett nem akar vállalkozni, de tanácsát, ellenőrzését szívesen ajánlaná fel. Ha a törvény nem jelöli ki az ellenőrző gyám közreműködési körét, idővel vagy maga ellankad buzgalmában, vagy a gyám könnyen hozzászokik mellőzéséhez.

Vannak azonban esetek, midőn czélszerű ugyanegy kiskoru részére hivatalból is több gyámot, különösen pedig a kezelő gyám mellé ellenőrző gyámot rendelni. Nemcsak a szorosan vett ellenőrzés célja teheti ezt kívánatossá, hanem a többnek együttműködéséből eredhető haszon is. Pl., ha valamely nagyobb kereskedelmi vállalatnál az egyik gyám szakértelme párosul a másik személyes hitelével. Kiválóan alkalmas azonban ez intézmény arra, hogy a valamely nagyobb vállalat sikeres vezetéséhez szükséges szabadabb mozgás a gyámnak aggodalom nélkül megadható legyen. Így bizonyára kevésbé fog habozni a gyámhatóság a gyám ajánlotta cégvezető megerősítésénél, vagy a gyámot váltói kötelezettségek elvállalására, vagy nagyobb mennyiségű készpénz átvételére felhatalmazni, ha tudja, hogy a gyám megbízható közvetlen ellenőrzés alatt áll.

Van azonban még egy szempont, a miért a T. több gyám, de különösen ellenőrző gyám kirendelését kivételes esetekben megengedni tanácsosnak véli. A rokonság közreműködéséről

szóló 429. §. megokolásánál részletesen felsorolt okokból nem tartja jónak, hogy a rokonság a gy. törvény engedte módon és mértékben vehessen részt a gyámolt ügyei intézésében. Ellenben igen alkalmas lehet ez intézmény a gyámolt atyafisága és anyai rokonsága közt a gyámi tiszt viselése körül felmerülni szokott sűrlődások kiegyenlítésére és a kiskoru ügyei közvetlen intézéséből — mert a gyám a másik ágból való — kizárt rokonság tagjai befolyásának, a kiskoru ügyei administratiójának megzavarása nélkül hathatósabbá tételére annak következtében, hogy a nem-rokon vagy más-ágbeli gyám mellé ellenőrző gyámul valamely rokon vagy más-ágbeli rendeltetik ki.

Általában minden esetben, vagy a hol a gyám vagyont, vagy legalább nagy vagyont kezel: egynél több gyámot, vagy a gyám mellé ellenőrző gyámot rendelni nem volna helyes. A gyám és gyámoltja közt előfordulható érdekellentét miatt a franczia és olasz jog példájára állandó ellenőrző gyám kirendelése, mert érdekellentét a gyám és gyámoltja között még a vagyonnal bíró kiskoruaknál is aránylag ritkán fordul elő, annál kevésbbé volna okadatolt, mert a különben az ellenőrzésre teljesen alkalmas gyám épen az érdekellentétet okozó esetben, pl. elégséges jogi képzettség hiányában, nem állhatná meg helyét, mint curator ad actum. Különben a családtanács rendszere, mely a gyámnak községi közegek útján szemmel tartását és szigorú megszámoltatását nem ismeri és azelőtt mindennemű ingó vagyont föltétlenül a gyámra bízott, ily ellenőrző közeget nem nélkülözhet. Évenként váltakozó gyámok rendelése sem czélszerű, mert szenvedne általa az ügyek vezetésének egyöntetűsége. Vagyontalan árváknál épen nincs semmi célja, mert az állapotukra való felügyeletet a községi előljáróság vagy árvabizottság sikeresebben gyakorolhatja. De még vagyonos, sőt nagyobb vagyonu kiskoruak érdekében sem szükséges mindig, pl. nem akkor, ha a vagyon bérházból, követelésből, biztos helyen őrzött értékpapirokból áll, vagy a földbirtok bérbe adatott. De kiváltkép nem ajánlható, hogy a vagyonkezelő gyám mellé kivétel nélkül ellenőrző gyám rendeltessék, mert ezzel a gyámi tiszt viselésének terhe kiterjesztetvén, mind nagyobb akadályokba ütköznék alkalmas gyámok és ellenőrző gyámok kirendelése.

Habár azonban a T. az ellenőrző gyám intézményét el-

fogadta, hatáskörét csak arra korlátozta, hogy a gyám eljárására felügyeljen, netáni kötelességellenes eljárását feljelentse, vagy tudomására jutott és a gyámhatóság intézkedését szükségessé tevő esemény bejelentésére kötelezze és fontosabb ügyekben véleményével támogassa a gyámhatóságot feladata teljesítésében. Ellenben nem tartja az árvák érdekével megegyeztethetőnek, hogy az ellenőrző gyámnak a gyámhatóságét pótló hatáskör adassék. Már fentebb okadatoltatott, hogy miért nem tartja a T. helyesnek, hogy a gyám keze a kiskoru eltartása és nevelése iránya és költségei tekintetében megköttesék, mint jelenlegi gyámügyi rendtartásunk megállapítja. De a kiskoruak érdekével azt sem tartja megegyeztethetőnek — bár nem tagadható, hogy a hatóság munkatérhén nagyot könnyitene s a gyám némelykor gyorsabban, tehát kedvezőbb eredménynyel intézkedhetnék — hogy a gyám, bár az ellenőrző gyámmal együtt, az árvaszék tudta nélkül a kiskoru tőkái és értékpapirjai felett rendelkezessék, jöllehet a törvény határán belüli rendelkezésében különben nem akadályozhatja. Elég szomorú példa van ugyanis reá, hogy szigorú ellenőrzés mellett is, régóta kifogástalan jelleműnek tartott pénzkezelők, a reájuk bizott vagyont elsikkasztották és a rögtöni felfedezés daczára sem lehetett az okozott kárt, legalább nem teljesen rajtok megvenni. A gyám és az ellenőrző gyám bünös szövetkezése vagy utóbbinak nagyfokú hanyagsága tehát némelykor a gyámoltat tönkre tehetné, a minek mulhatatlanul elejét kell venni.

VI. A T. (7., 8. §§.) szerint teljeskoru gyámság alá helyezésének az az alapfeltétele, hogy a gyámság alá helyezendő elméjének betegsége vagy gyengesége miatt általában magáról vagy minden ügyéről gondoskodni képes ne legyen. Hogy az elmebeteg vagy elme gyenge erre nem képes, annak nem oka, legalább nem minden esetben az, hogy cselekedni, akaratát nyilvánítani képtelen, hanem az, hogy akaratát nem öntudatos, cselekvése következményének tudatával nem bír. Ez az oka, hogy a gyámság alá helyezett szerződképessége korlátozott.

Vannak azonban oly személyek, a kik valamely testi fogyatkozás vagy szervezetüknek kóros állapota vagy meggyengülése vagy értelmük korlátoltsága miatt nem képesek magukról vagy általában ügyeikről vagy csak némely ügyeikről gondoskodni, bár öntudatuk és értelmük meg volna hozzá, vagy

ha hiányzik vagy elhomályosult is, de ez az állapotuk csak időleges vagy csak viszonylagosan teszi képtelenekké az ügyeik felőli gondoskodásra. Ilyenek a vakok, süketek, némák, a nagy betegek, együgyűek vagy elaggottak.

Minden jog többé-kevésbé kiterjeszti pártfogását azokra, kik valamely testi vagy szellemi fogyatkozás miatt ügyeikről nem képesek úgy gondoskodni, mint mások, a kik ily fogyatkozásoktól mentesek.

Az osztrák ptkönyv az elmebeli fogyatkozásban szenvedők közül, ha teljes korra jutottak, csak az örülteket és hülyéket veszi pártfogása alá. Más, bár értelmi tevékenysége fogyatékos is, az egyes esetekben általános elvek szerint az akarat elhatározás tökéletlenségére alapítottan igénybe vehető kifogásokon kívül, az állam különös oltalmában nem részesül (270.). Csak a kiskorúra nézve, ki testi vagy lelki fogyatkozás miatt teljes kora elérével sem látszik képesnek ügyeit önmaga intézni, fenntarthatónak jelenti ki az atyai hatalmat vagy a gyámságot a teljes koron túl is. (173., 251.). A siketnémákat annyiban részesíti különös oltalomban, hogy azokat, a kik egyuttal hülyék, állandóan gyámság alatt tartani rendeli, míg azokat, a kik ügyeiket maguk intézni képesek, csak beleegyezésükkel engedi gondnokság alatt tartatni (275.). A porosz Landrechtnek a süketnémákra nézve szintén ez az álláspontja. De ezenkívül vakok vagy állandóan beteg személyek és gyámságnak alá nem vethető süketnémák részére többnyire kérelmükre, de ha nyilatkozni nem képesek vagy nem akarnak hivatalból is, egyes ügyekben segítségükre tanácsadót (Beistand) rendel. Az 1875. évi porosz gy. törvény szerint „a jogügyeik” ellátására vakság, süketség vagy némaság miatt nem képes egyének gyámság alá helyezhetők (81.), azonkívül oly személy részére, ki cselekedni képtelen, egyes ügyben vagy az ügyek bizonyos körére gondnok (Pfleger) rendelhető (90.). A szász ptkönyv (1982.) a magukat jelekkel megértetni nem tudó siketnémákat ép úgy gyámság alá helyezi, mint a magukat jelekkel megértetni tudó siketnémákat vagy a csak siketeket vagy némákat, a vakokat, vagy a más testi fogyatkozásban vagy elmebetegségben szenvedőket, de ez utóbbiaknál kiemelve, hogy csak saját kérelmükre; igazolt szükség esetében azonban mégis hivatalból is. Elvi különbséget tehát az eszük használatától megfosztottak és

a csupán valamely fogyatkozás miatt ügyeik kellő intézésében gátoltak közt nem tesz, mindannyian egyformán gyámság alá jutnak. Csakhogy maga a gyámság alá helyezés nem szünteti meg a cselekvési képességet, amennyiben az elmebetegség miatt gyámság alá helyezettnek is világos időközökben érvényesen cselekedhetnek (1984.), hanem csak annak korlátozását vonja maga után (81.), mely korlátozás abban áll, hogy élők közti jogügyleteik a gyám hozzájárulása nélkül semmisek (1911.). A zürichi ptkönyv szerint az állandó testi fogyatkozás miatt vagyonuk kezelésére képtelenek ép úgy gyámság alá jutnak, mint az elmebetegek (730.); ezenkívül rendkívüli gyám (curator) védelmében részesíti az oly személyt is, a kinek ideiglenes képviseltetése volna szükséges, de maga nem képes cselekedni és a késedelem érdekeit veszélyezteti (732. c.). A francia és olasz jog szerint a tulajdonképi elmebetegek, azaz az ész nélkül szükkölködők és azok közt, kik nem teljesen megfosztottak az ész használatától, de valamely testi vagy lelki fogyatkozás miatt ügyeikről gondoskodni még sem képesek, különbséget tesz. Mind a Code civil (499.), mind az olasz ptkönyv (339.) szerint ugyanis az, a kinek elmebetegsége nem oly súlyos, hogy önjoguságától teljesen megfosztani kellene vagy a törvény alapján megfosztani lehetne, de ügyei ellátásáról kellően gondoskodni még sem képes: csupán eltúltható attól, illetőleg alkalmatlannak nyilvánítható arra (Ol. 339.), hogy bizonyos fontosabb jogcselekvényeket (mint perben állás, egyezség, kölcsönvétel, tőkék felvétele, ingatlan elidegenítése vagy megterhelése) önmaga jogérvényesen vihessen végbe, hanem azok jogérvényéhez a melléje rendelt jogtanácsos (conseil judiciaire, curatore) beleegyezése szükséges. A törvény által taxative felsorolt eseteken kívül egyebekben cselekvési képessége nem korlátoztatik. Ez osztályban a francia jog szerint helyet találhatnak a bármely testi fogyatkozásban szenvedők is, különösen a zsenge koruk óta süketek, némák és vakok is, ha értelmi fejlődésük közel áll az együgyűséghez (imbecillité). (Demolombe VIII. 528., 529. t.) Az irni nem tudó süketnémákra különösen kimondja a Code civil (936.), hogy csak részökre külön kirendelt curator útján fogadhatnak el ajándékot. Az olasz ptkönyv (340.) szerint ellenben a süketnéma és a születése óta vak ipso jure nem alkalmasaknak vélelmeztetnek jogtanácsos (curatore)

hozzájárulása nélkül cselekedni, azaz nem kell őket gyámság alá helyezni, hogy cselekményeik káros következményeitől mentve legyenek, hanem ellenkezőleg ahhoz, hogy jogérvényesen cselekedhessenek, szükséges, hogy bíróilag öncselekvésre képeseknek nyilváníttassanak. A német ptkönyv 1910. §-a szerint gyámság alatt nem álló az a teljeskorú, a ki testi fogyatkozás, különösen ha vakság, sükettség vagy némaság miatt nem képes ügyeit vinni, mind személyére, mind vagyonára vagy egyes ügyei vagy ügyei meghatározott körére nézve gondnokság alá helyezhető, de beleegyezése nélkül csak akkor, ha magát megértetni nem képes.

A gy. törvény az elmebetegeken kívül csak az elme gyengéket és süketnémaakat részesíti pártfogásban oly módon, hogy saját kérelmükre is cselekvési képességüket korlátozó gondnokság alá helyezhetők és ez esetben saját kérelmükre fel is mentendők. Minthogy a gondnokság alá helyezést szabályozó eljárás szerint a polgárság az ok valódiságának vizsgálata nélkül tartozik annak a gondnokság alá helyezését elrendelni, a ki azt elme gyengeség, süketnémaság, vagy tékozlás miatt maga kéri: mai jogunk szerint e czimeken nemcsak a vak, az együgyű, a beteg is, de mindenki, ha fogyatkozása nincs is, gondnokság alá helyeztetheti magát, vagyis ügyei intézését átháríthatja a hatóságra, illetőleg polgártársára. Viszont, ha valaki rá is szorulna testi vagy szellemi fogyatkozása miatt, hogy ügyeit más vigye, — ha nem elmebeteg vagy magát jelekkel megértetni nem tudó süketnéma — gondnokság alá helyezés útján pártfogásban nem részesülhet, mihelyt gondnokság alá helyeztetését állapota miatt vagy nem kérheti vagy nem kéri, mert annak szükséges voltát nem képes belátni. Mai jogunk szerint ugyanis az elme gyenge, vagy a magát jelekkel megértetni tudó süketnéma gondnokság alá helyezését, kivüle csak fel vagy lemenő rokonai vagy házastársa kérhetik. Ha tehát ily rokona vagy házastársa nincs vagy ha van is, de nem törődik vele, nem helyezhető a saját érdekében hivatalból gondnokság alá.

A T. nem tartja megengedhetőnek, hogy valaki, alapos ok nélkül vagyis olyan is, a ki rá nem szorul, átháríthassa az érdekei felőli gondoskodást az államra, illetőleg polgártársára. Viszont az állam hivatásának tekinti, hogy pártfogása alá vegye azt, a kit balsorsa oly állapotba juttatott, hogy testi fogyatkozás vagy

betegsége vagy szellemi képességének elgyöngülése miatt érdekeit egymaga megóvni képtelenné vált. De ez a méltányosság csak annyiban okadatolt, amennyiben a pártfogást csak annak, addig és annyiban nyújtja, a ki és a meddig és a mennyiben rászorul. Az sem volna méltányos, hogy — a ki rászorul — ezt a pártfogást csak önjogúsága korlátozása árán kaphassa, kivált ha érdekében nincs is szükség rá.

Ezek az okok indították a T.-et arra, hogy a gyámolításnak, úgy szólván, kisebb mértékében részesítse azokat, a kik testi fogyatkozás, — minő a vakság, sükettség, némaság — vagy hosszantartó súlyos betegség, együgyűség vagy elaggottság miatt magukról vagy ügyeikről, vagy bizonyos ügyeikről gondoskodni nem képesek. Minthogy e gondnokság a szerződésképessegre ki nem hat, rendszerint csak magának a gondnokoltnak beleegyezésével rendelhető és kívánságára bármikor megszüntethető. Az ok mely miatt gondnok rendelhető, többnyire könnyen felismerhető: nem lehet tartani attól, hogy a birói eljárás biztosítékainak hiánya miatt az illető személyes jogaiiban sérelmet szenvedne. Nem akkor sem, ha gondnokrendelés iránti kívánságát megértetni nem képes vagyis midőn akarata ellen is a saját és mások érdekében hatósági oltalomban kell részesíteni. Mert ez esetben a róla való haladéktalan gondoskodás szüksége még szembeszökőbb. Még ha érdekei megóvására a gondnokság nem is látszik elégségesnek, mert szenvedő állapota lelki állapotát is annyira befolyásolja, hogy ügyei intézésére képtelen elmegyengének tekinthető, mi sem áll útjában annak, hogy elmegyengeség okából biróilag gyámosság alá helyezhető legyen. De a gyámhatósági egyszerűbb eljárásnak az az előnye van, hogy gyorsabban és olcsóbban tehet szert a hatósági pártfogásra a reá szoruló, mint a szigorubb formákhoz kötött és ezért tovább tartó és költségesebb birói eljárás útján. Pedig többnyire, főleg egyes ügyekben a gyámolítandó érdeke csakis az által óvható meg, ha a gyámolítást gyorsan és lehetőleg olcsón kaphatja meg, persze csak akkor, ha valóban reászorul, vagyis akkor, ha bizonyítva van, hogy testi fogyatkozása vagy szenvedő állapota miatt magáról vagy ügyeiről valóban nem képes maga gondoskodni.

VII. A T. eltérőleg az 1877. évi XX. törvényezikttől, lehetőleg tartózkodott annak részletes szabályozásától, hogy a

gyám és a gyámhatóság mikép járjanak el a törvény által reájuk ruházott hatáskörben. Mihelyt a törvény kimondja, hogy a gyám tisztében a jó családapa gondosságával köteles eljárni s ezért felelős; a gyámhatóság pedig felügyelni tartozik arra, hogy a gyám valóban ily módon járjon el, s e mellett ugy a gyámnak, mint a gyámhatóságnak kijelöli hatáskörét: nemcsak mellőzhetők részletes kezelési szabályok vagy utasítások, melyek ha minden esetben és mindenkorra helyesek, mint maguktól értendőek, feleslegesek; hanem mellőzendők is, mert oly kezelési szabályokat, melyek minden esetben és időben egyformán alkalmazhatók legyenek, a gazdasági viszonyoknak folytonos változása miatt a gyámoltak érdekeinek sérelme nélkül a leggondosabb figyelem és meghatározás mellett sem lehet kimerítőleg felsorolni, ha pedig ennek daczára czélszerűnek is találatnék ily szabályok megállapítása, ez a ptkönyvben, nem csak rendeltetésénél fogva, de azért sem történhetik, mert a magánjogi törvénykönyv czéljával össze nem egyeztethető, hogy minduntalan rajta változtatások eszközöltesse.

Ilyenek a gy. törvénynek a 108. és 109. §-ai. Az, hogy kimondja, hogy a földbirtok rendszerint haszonbérbe adandó; hogy a haszonbérbeadás rendszerint nyilvános árverés vagy írásbeli ajánlat mellett és ily módon is csak a rokonok beleegyezésével történjék; hogy házilag csak akkor kezelhesse a gyám a vagyont, ha van hozzá gazdasági felszerelés, ha a földbirtok, mert a kiskoru nagykorúságához közel lévén, már rövid időre jól bérbe nem adható, vagy ha kétszeri árverés után sem jelentkezett a szokásos árakért bérlő, vagy a birtok természete és a fenforgó viszonyoknál fogva értékcsökkenés nélkül bérbe nem adható: mind oly rendelkezések, melyeknek egyike vagy lerontja a másikat, vagy maguktól érthetők, mindenesetre azonban a legtöbb esetben a birtok értékével arányban nem álló, vagy a kiskorunak javára épen nem szolgáló hosszadalmas eljárást vonnak maguk után. Az a főszabály azonban, hogy földbirtok csak gyámhatósági jóváhagyás mellett adható szabadkézből bérbe, vagy kezelhető házilag és hogy a haszonbérlet azon éven túl, melyben a kiskoru nagykorúságát eléri, nem terjedhet ki: olyan, hogy részint sok esetben nem alkalmazható a kiskorúak kára nélkül, pl. ha több testvér van, vagy önjogúakkal birtokközösségben vannak; részint kisbirtokokra nézve a

gyám önállóságának felesleges korlátozásával és a gyámhatóság teendői céltalan szaporításával jár, részint káros is lehet, ha pl. a gyám, fedezve a törvény általános szabálya által a kiskoru érdeke ellenére jószágát, bár nyilvános árverés útján bérbeadná, vagy egy jó bérlőt amiatt elszalasztana, mert utóbbi nem akarva magát a megkisértendő árverés eredményének véletlenségére bízni, más bérlet után nézett.

Ilyen a 267. §., mely szerint szükségből vagy célszerűségből eladandó ingatlan birtok a leltári becsün alól csak akkor idegeníthető el, ha elértéktelenülés veszélyének van kitéve, vagy árverésen még csekélyebb ár várható, hogy a vevő tulajdonjogának bekeblezése rendszerint csak a vételár teljes lefizetése után engedélyezhető, s kizárólag kedvezőbb vételár elérése céljából hagyható meg a vételár egyharmada a birtokon első helyen és a gyámolt teljeskora elértéig.

Ismét oly szabály, melynek helyességét az élet megczáfolja. Károsulhat a gyámolt, bár birtoka a leltári becsün felül adatik el, (pl. mert változtak a viszonyok, vagy a becsü felületes volt) és nyerhet ugyanez okokból, ha a becsün alul is adatik el. Előnyös pl. a magasabb kamatozás vagy nagyobb vételár elérése végett, sőt szükséges lehet pl. a kiskoru teljes tönkrejutását eredményezhető végrehajtási árverés kikerülése végett, hogy a vételárnak ne harmada, hanem fele, ne a nagykorúság elértéig, hanem azon túl is a vevőnél maradhasson.

Ilyenek a 268. és 269. §-ok, melyek szerint telekkönyvi bejegyzésekkel terhelt ingatlan birtoknak bíróságon kívül önkéntes árverését csak akkor engedheti meg a gyámhatóság, ha biztos kilátás van arra, hogy a befolyandó vételárból a terhek törleszthetők. Nem a kiskoru, hanem a vevő érdeke magát a vételárt meghaladó tehertöbblet iránt szerződésileg biztosítani s hogy minő okmány alapján történhetik bekeblezés a telekkönyvben, meghatározza a telekkönyvi rendtartás. Ilyen a 271. §., mely arról szól, hogy mikor tartható fenn gyári, kereskedési vagy iparuzlet? A felsorolt esetek egyike sem foroghat fenn s mégis előnyös lehet az uzlet megtartása, vagy bár fenforog, káros lehet az. Azt pedig, hiába hagyja meg a törvény, hogy a gyámolt üzleti része vagyonközösség esetében biztosítandó, ha nincs a ki biztosítani tudná vagy akarná, a közösség megszüntetése pedig a gyámoltnak közvetve vagy közvetlenül kárára válnék.

Ilyennek tekintendő a 272. §. utolsó bekezdésében foglalt az a rendelkezés, hogy magán-kötvények csak oly esetben tartathatók meg, ha törvényszerűleg biztosítvák, különben behajtandók. Lehet a követelés teljesen jó, habár nincs is, vagy legalább nincs törvényszerűen biztosítva: a kiskoru érdeke mégis az adós személyére vagy a jobb kamatozásra figyelemmel, a követelés meghagyását kívánhatja; vagy épen a különben nem biztosított követelés csak úgy menthető meg a kiskoru részére, ha az adóssal a gyám kiméletesen bánik. De ha a törvény rideg parancsa az, hogy a törvényszerűen nem biztosított követelés behajtandó, akkor a gyám és a gyámhatóság csak a maguk felelősségére térhetnek el a törvény rendelkezésétől, amire természetesen sem a gyám, sem a gyámhatóság hajlandók nem lévén, a kiskoru épen a törvénynek javára szóló rendelkezése következtében szenvedhet kárt.

Vannak még a gy. törvénynek oly kijelentései, a melyek tulajdonképeni rendelkezéseket nem is foglalnak magukban. tehát törvényben feleslegesek és ez okból a T. ilyenek felvételétől tartózkodott.

A 90., 92., 93., 94. §-ok, melyek a gyám kötelességévé teszik, hogy a gyám gyámoltját vallásosan, erkölcsösen, tehetsége és vagyoni viszonyaihoz képest nevelje; személyére felügyeljen, s ha beteg, gyógyíttassa; ha a gyámolt szegény, oly mesterségre adja, hol eltartásban is részesül; ha szolgálatba küldi, oly helyre juttassa, hol erkölcsi veszélynek kitéve nincs. Mindez a gyámnak, ki jó családapakép tartozik gyámoltjának gondját viselni, tisztéből önként következő kötelessége, melyet nem szükséges a törvénynek külön kijelenteni. Ugyanily szempont alá esnek a 263. és 264. §-ok a gyámhatóság hivatására nézve. Az egyik kimondja, hogy a gyámoltak és gondnokoltak szellemi és anyagi érdekei megóvása és előmozdítása legfőbb feladata, a másik, hogy kötelessége különösen felügyelni, hogy a kiskorúak szorgalmas tanulásra és kitartó munkásságra szoktattassanak, szükség esetében kényszeríttessenek, hogy minden kiskoru úgy neveltessék, hogy idővel keresetképes legyen stb. Nem tekintve, hogy e rendelkezések némelyike olyan, melyeknek hatóság egyáltalán nem felelhet meg (pl. nincs eszköze arra, hogy a gyámoltat szorgalmas tanulásra kényszerítse. hanem legfeljebb a gyámot mozdíthatja el, ha ő hibás abban.

hogy gyámoltja nem tanul, vagy olyan, mely egyenesen a gyám hatáskörébe vág) — amennyiben még is céljuk az, hogy a gyámhatóság felügyeljen arra, vajjon a gyám gyámoltja személyéről jó családapakép gondoskodik-e, ismét oly valamit jelent ki a törvény, amit bővebben részletezni teljesen felesleges, mert hiszen a gyámhatóság intézménye épen a kiskorúak javának előmozdítása céljából keletkezett. Ilyen rendelkező tartalom nélkül szükölködő kijelentések foglaltatnak a 107. a 112., 265., 266., 270., 273., 274., 276. §-okban is.

ELSŐ FEJEZET.

Kiskorúak feletti gyámság.

I. A gyám kirendelése.

361. §.

A T. arra az álláspontra helyezkedvén, hogy ugy az atya mint az anya már szülői minőségüknél fogva jogosítva és kötelezve legyenek kiskorú gyermekeiknek személyéről és vagyonáról gondoskodni és gyermekeiket képviselni; csak akkor látja szükségét, hogy a kiskorú gyámot, azaz oly gondviselőt kapjon, ki a kiskorúnak ugy személyére mint vagyonára nézve — a képviselést is beleértve — gondját viselje, ha nem él sem atyja, sem anyja, vagy ha él is közülök az egyik vagy a másik, vagy akár mind a kettő de szülői jogukat ennek korlátozása vagy szünetelése miatt nem gyakorolhatják. Ha ez utóbbi esetek valamelyike fenn nem forog, kiskorú, ha szülőinek csak egyike is él, gyámot nem kaphat, hanem ha a kiskorúnak egyes ügyeiben vagy ügyei bizonyos körére nézve a szülői jog csonkítatlan birtokában lévő szülő el nem járhat, ez ügyek intézését külön gondviselőre kell bízni. (468. §.) Gyám alá kerül tehát a talált vagy ismeretlen származású gyermek is, meg a házasságon kívül született kiskorú gyermek, ha az anyja még maga is kiskorú.

362. §.

Három elvet tartalmaz. Ugymint:

1. A gyámhatóság erre hivatott külön hatóságra bízatik. (Megokolását l. a cím bevezetésében II. alatt.)

2. A gyám tiszte törvénynél fogva senkit sem illet meg, hanem a gyámot mindig a gyámhatóság rendeli ki. (Megokolását l. a czim bevezetésében III. alatt.)

3. A gyámot hivatalból rendeli ki a gyámhatóság, tehát kérelem bevárása nélkül, mihelyt megtudja, hogy gyám kirendelésének helye van. E rendelkezés a gyámhatósági intézmény céljából következik. Azoknak az intézkedéseknek megállapítása, a melyek oly célból szükségesek, hogy a gyámhatóság idejekorán gyámot rendelhessen, a célnak legmegfelelőbb módon a gyámhatóság eljárását szabályozó törvényben történhetik, melyben a községi előjáróságoknak kötelességévé fog kelleni tenni, hogy a gyámrendelés esetét, mihelyt tudomásukra jut, a gyámhatóságnak bejelentsék. E kötelesség megállapításából következik, hogy a jelentésnek szándékos vagy gondatlanságból elmulasztása fegyelmi vétséget vagy hivatali büntetést képezhet.

Ugyanott lesz czélszerű szabályozni azt a kérdést, hogy a kiskoru hozzátartozói közül kik legyenek azok, a kik, ha gyámrendelés szüksége forog fenn, azt bejelenteni kötelesek, továbbá hogy hol és mily jogkövetkezmények alatt tartoznak bejelenteni. Az 1877. évi XX. t.-cz. 42. §. és az 1885: VI. t.-cz. 10. §-ának az a rendelkezése, mely a kiskoru vagy a gondnokság alá helyezendő rokonait vagy vele közel viszonyban álló személyeket is kötelez arra, hogy gyám- vagy gondnokrendelés szüksége esetében jelentést tegyenek, ily alakban czélszerűnek nem mutatkozik, mert a feljelentésre kötelezettek körét nagyon kiterjesztvén, sok esetben igen nehezen volna megállapítható az első sorban kötelezett. Különben is valamely jogkövetkezmény meghatározása nélkül ily kötelezettség csak erkölcsi lehet s így a törvényben kimondása felesleges. Csak akkor volna helyén e kötelezettségnek a ptkönyvben kimondása, ha pl. a feljelentés elmulasztása az ennek következtében a kiskorut ért kár iránti felelősségét állapítaná meg a mulasztónak, mint pl. az olasz ptkönyv (250.) a végrendeleti és a törvényes gyámokat és a családtanácsnak törvénynél fogva tagjait egyetemlegesen felelőssé teszi a bejelentés elmulasztásával okozott károkért. Minthogy azonban az okozatos összefüggés az esetleges kár és a följelentésre kötelezett személy mulasztása közt többnyire nehezen lenne kimutatható, ily rendelkezés, mint célra amugy sem vezető, nem ajánlható. Czélszerűbb lesz azonban a zürichi

ptkönyv (735.) példájára, de csak bizonyos igen közel álló személyek ebbeli szándékos mulasztását vagy nagy foku hanyagságát rendbirsággal büntetni.

Azt a kérdést, hogy nem-magyar honpolgároknak gyámot a magyar hatóság rendelhet-e és mily esetekben? czélszerűbb lesz az eljárást szabályozó törvényben, a gyámhatóságoknak illetékességét szabályozó részében szabályozni, annyival is inkább, mert e kérdés a nemzetközi jog elvei nyomán döntendő el.

363. §.

1. Már régi jogunk megadta az atyának azt a jogot, hogy gyermekei gyámját végrendeletileg kirendelhesse. E jogát, mely oly erős, hogy a végrendeletileg rendelt gyámnak az anya felett is elsősége van a gyámi tisztre, az 1877. évi XX. t.-cz. 34. §-a is érintetlenül hagyta. A T. is, — egyezőleg az újabb törvényalkotások legtöbbszörével — ezt fentartja, de az anyának biztosított szülői jog terjedelménél és a T. azon elvénél fogva, hogy minden gyám hatóságilag rendelő ki, — csak az anya szülői jogának sérelme nélkül s azzal a hatással, hogy a gyámhatóság csak akkor legyen kötve az atya kijelöléséhez, ha a kijelölt ellen törvényes kifogás fenn nem forog.

Mert ugyanazok az okok, melyek arra indítanak, hogy az árva gondozása arra bizassék, kihez az atyának bizalma volt, szólnak a mellett is, hogy a gyám kijelölésének joga az anyának is megadassék. Ha különben az anyának a szülő minden egyéb jogát a vele járó kötelezettségekkel megadjuk: a gyámnevezés jogának megvonása a legkevésbé volna igazolható, mert a gyermekei iránti szeretetben az anya bizonyára legalább is versenyez az atyával. Elismerte ezt a mai jogok legtöbbször, midőn a gyám végrendeletileg kijelölhetésének jogát megadja az anyának is, vagy legalább óhaját kiválóan figyelembe vétetni rendeli, (P. L. R. 2. r., 18. cz., 174., porosz gy. t. 17., 4., Sz. 1886., weimari gy. t. 29., bremai gy. t. 16., hamburgi gy. t. 5.), sőt némelyike (C. 397., Ol. 242.) az atyát túlélő anya részéről kijelölt gyámnak elsőséget biztosít a korábban elhalt atya részéről kijelölt gyám felett is. A T. a mondottakkal eléggé okadatoltnak találja, hogy — eltérőleg a gyámsági törvénytől — melyet a nevezetesebb jogok közül még

az osztrák ptkönyv (196., 197.) és a zürichi ptkönyv (734., 746.) követ — az anyának is megadja a gyámnevezés jogát és pedig oly hatálylyal, hogy az esetben, ha az atyát túlélte, az általa nevezett, megelőzi az atya nevezte gyámot (3. bekezdés). E rendelkezést az javálja, hogy az atya halála óta a körülmények lényegesen változhattak és az anya kijelölése többnyire a körülmények eme változásának lesz tulajdonítható.

2. Más jogok (mint pl. a hamburgi gy. t. 5., bremai gy. t. 16.) a nagyszülőknek is megadják a gyámjelölés jogát, vagy régi jogunk szerint az atyai nagyatya is rendelhetett atyai hatalmában volt unokái részére gyámot. (Hkv. I. r. 51., cz. 56. cz.) Sem a nagyszülőknek, sem más személyeknek a T. — egyezőleg a francia, olasz, osztrák, porosz, szász és zürichi joggal és az 1877 : XX. t.-cikkkel — ily jogot adhatónak nem vél, nem csak azért, mert e jogot a szülői jogból eredőnek tekintvén, következetesen csak a szülői joggal korlátolatlanul felruházott szülőt részesítheti e jogban, hanem mert többnyire hiányzik másoknál az annak alapfeltételét képező az az állandó bensőbb viszony, mely szülő és gyermek közt szokott lenni.

Szintugy nem volt e jog megadható annak, a ki a kiskorunak vagyont hagyott vagy ajándékozott. Egyezőleg azonban a gy. törvény 29. §. c) pontjával az ily örökhagyó vagy ajándékozónak a T. (468. §. 2.) biztosítja azt a jogot, hogy a tőle a kiskorura jutott vagyon kezelésére nézve gondnokot rendelhessen ki.

Az atya vagy anya által gyámul kijelölhető egyének számát illetőleg a T. nem tartotta szükségesnek korlátokat szabni, mert nem lehet tartani attól, hogy e joggal a szülő visszaélne.

3. Jóllehet a kiskorura nézve gyámjának szülői részéről nevezése életbevágónak mondható s így szükségesnek látszhatnék, hogy a szülőnek a gyámot nevező nyilatkozata se nélkülözze a végintézkedés alaki biztosítékait; mindazáltal a T. követve a gy. törvény 34. §-át és más jogokat (C. 329., 398.: Ol. 242; porosz gy. t. 17., Sz. 1886.), megengedi, hogy a szülő a gyámnevezést ne csak végintézkedésben, hanem más közokiratban is tehesse. E rendelkezés nem rejt magában veszélyt a kiskorura nézve, mert a gyámhatóságnak módjában van, ha a kijelölt személy kirendelése a kiskoru érdekeit komolyan

veszélyeztetné, azt mellőzni. Az esetek tulnyomó többségében azonban a szülő ebbeli óhaja nyilvánításának megkönnyebbitése az árva javára szolgál, mert a gyámhatóságnak lehetővé teszi épen azt a kiskoru gyámjává kirendelni, a kihez a szülőnek leginkább bizalma volt.

Maga a gyám megnevezése szerződés tárgya nem lehet, mert az a személyes bizalom kifolyása, végső intézkedés jelle- gével bír, mely mint ilyen visszavonható, a gyámhatóságra pedig a kirendelésnél nem feltétlenül kötelező.

E szakasz ama rendelkezéséből, hogy a gyámnevezés vég- intézkedésben is tehető s hogy a nevezés feltételeiről a szakasz nem szól, következik, hogy mint a végintézkedések általában a gyámnevezés fogamatja is feltételhez vagy időmeghatározáshoz köthető. Hogy azonban nem vehető figyelembe a gyámnevezés, ha a fogamatjához kötött feltétel vagy időpont még be nem állott akkor, midőn a gyámot ki kell rendelni, következik onnan, hogy a gyám nevezésére jogosított szülő a törvénynek abbeli rendelkezését, hogy a szülői gondviselést nélkülöző kis- korúnak gyámi védelemben kell részesülnie, meg nem hiusithatja. A feltételesen megnevezett tehát olyannak tekintendő, mint a ki a gyámi tiszte- valamely akadály miatt el nem vállalhatja (365. §.). Ha ez az akadály csak ideiglen tart, módot ad a 365. §. második bekezdése a szülő óhajának fogamatot szerezni. De hogy a gyámnak felbontó feltétel mellett vagy határidőre történt megnevezése az e megnevezés alapján kirendelt gyám tiszte- t sem szüntetheti meg, következik a gyám köztishti jelle- geből és a kirendelés elvéből. Ezért a gyámi tiszte megszűnésének esetei közé fel nem vétetett az az eset, mikoron a szülő kije- lölése felbontó feltételhez volt kötve, vagy határidőre szólt. A gyámhatóság azonban figyelembe veheti a szülő óhaját és a gyámot bizonyos feltétel bekövetkezéseig vagy határridőre ren- delheti ki. (368. §.)

4. A szakasz második bekezdése a gyámnevezés érvényes- ségének anyagi előfeltételeit állapítja meg. A gyámnevezés jogá- nak megadása azon feltevésen alapszik, hogy a szülő gyermeke javát legjobban tudja megítélni, a gyámnevezéssel tehát az őt szülői jogánál fogva megillető jogait és kötelességeit életének határán tuli hatással gyakorolja. Annak a szülőnek tehát, a ki halálakor gyermekeinek nem törvényes képviselője — a mi csak

a 288. §. 3. pontja eseteiben fordul elő — a gyámnevezés joga meg nem adható, mert e jog megadásának indító oka és feltétele hiányzik. A rendelkezés lényegében megfelel a gyámi törvény 34. §-ának azzal a különbséggel, hogy az utóbbi szerint kétséges, vajjon az atyának csak a kijelölést tartalmazó végrendelet vagy okirat kiállításakor, vagy halálakor is az atyai hatalom gyakorlatában kell-e lennie.

A mi azt a rendelkezést illeti, hogy nem a nevezés, hanem halála idején kell a szülőnek jogai teljes gyakorlatában lennie, e rendelkezés mellett az szól, hogy a nevezés alapja a szülőbe vetett bizalom lévén, e bizalom szükségkép megingatottnak tekintendő oly szülővel szemben, a ki halálakor valamely okból szülői jogait korlátlanul nem gyakorolhatta. Még a később elmebetegségbe esett szülő irányában sem lehet meg ez a bizalom, mert okadatolt az aggodalom, hogy ha eszével birt volna, tán másképp intézkedett volna.

Mindkét szülő születendő gyermeke részére is nevezhet gyámot. A gy. törvény 34. §-át szószerint véve, az atya utószülött gyermeke számára gyámot ki nem jelölhetne. Nincs azonban semmi ok arra, hogy ezt az atyát már a Hkv. I. r. 114. cz. szerint is megillető jogot a szülőtől megvonni.

364. §.

1. Azok közé, a kiknek a gyámi tisztre mások felett elsőségük van, felvette még a T. az atyai és anyai nagyatyát, követve ezzel a gy. törvény 39. §-át, és a mai jogok legtöbbjét. (C. 402., Ol. 244., O. 198., Sz. 1890., porosz gy. t. 17., hamburgi gy. t. 8., bremai gy. t. 21., N. 1776.) A tisztelet és a tekintély, melyben a nagyatya a mi erkölcsi felfogásunk szerint is a családban részesül: kiválóan kívánatossá teszi magának a kiskorúnak érdekében, hogy — ha képes reá, — a gyámja ő legyen. A dédapákra az elsőséget a T. ki nem terjeszti, mert a dédapák többnyire oly hajlott koruak már dédunokáik gyámsága megnyiltakor, hogy rendszerint nem is képesek az aggkorukkal járó tehetetlenség miatt a gyámi tiszten kellően eljárni.

2. A második bekezdésben foglalt rendelkezést az a körülmény ajánlja, hogy az örökbefogadott kiskoru az örökbefogadás

következtében többnyire teljesen elszakad családjától, egész más viszonyok közé jut s ekkép nincs meg a vérszerinti nagyatya s unokája közt az a benső viszony, mely megokolja, hogy nagyatyáknak unokáik gyámságára nézve elsőségük legyen. Ellenben, ha az örökbefogadó, az örökbefogadott unoka szülői valamelyikének házastársa volt, nem lehet tartani attól, hogy az örökbefogadás következtében a nagyatya és unoka között a gyámi tiszt eredményes vitelét megnehezítő idegenkedés támadt volna.

A most felhozott indokok támogatják a 3. bek. szabályát is.

3. Eltérőleg a gy. törvény 39., 51. §-aitól, mely az oldalrokonoknak az unokatestvérekig bezárólag a rokonsági fok közelségéhez képest biztosítja a gyámi tiszte, sőt a fitestvérnek még azt a jogot is adja, hogy a már kirendelt gyám helyébe bármikor kirendelését követelhesse, a T. más rokonnak nem ad jogot arra, hogy a gyámi tiszte követelhesse. Mert egyrészt a 366. §. eléggé biztosítja azt, hogy — ha vannak a gyámi tisztre alkalmas rokonok — a gyám közülök és pedig a közöttük a tisztre legalkalmasabb fog kirendeltetni; másrészt a kiskoru érdeke nem engedi meg, hogy valamely rokon már a rokoni összeköttetés és annak közelsége alapján követelhesse a gyámi tiszte, az erre alkalmasabb távolabbi vagy idegen felett. Nem tekintve, hogy ma már nincs semmi alapja annak, hogy a rokon a gyámi tiszte kiskoru rokona felett, saját jogán követelhesse, gyakran ily rokon — a nélkül, hogy más tekintetben ellene kifogás volna tehető, — jelentékeny társadalmi, kor- vagy valláskülönbség miatt, vagy, mert a rokonság daczára a kiskoruhoz teljesen idegen, a gyámi tisztre egyáltalán nem vagy másnál kevésbbé alkalmas lehet. Mihelyt azonban, mint ez a gy. törvény 41. §-ában történik, a gyámhatóság belátásától függ fontos okból a rokont, vagy a közelebbit a távolabbival szemben mellőzni, akkor amugy sincs sok értéke ily rendelkezésnek, kivált ha ahhoz nem járul a sorrend tüzetes meghatározása, a minek azonban ismét megvan az a rossz oldala, hogy nem ritkán a kiskoru rovására a képesebb rokont kiszorítaná a kevésbbé képes.

Különösen nem ajánlható, hogy a fitestvér bármikor követelhesse a gyámi tiszte. Rendszerint, ha a gyámság megnyíltakor mellőztetik, annak komoly oka van. Többnyire vagy nagy

érdekellentét miatt, vagy mert még maga is kiskoru. Egyik esetben sem tanácsos, ha különben a gyámi tiszt jó kézben van, ez állapoton a fitestvér kívánságára utóbb változtatni.

Szintén nem ajánlja a T. a gy. törvény 76. §-ának fentartását, mely szerint a gyámi tisztre a törvénynél fogva hivatottak közül az ugyanazon fokon állók közt annak legyen elsősege, a ki a gyámi tisztet ingyen vagy olcsóbban hajlandó viselni. Nemcsak hogy nem fér össze a gyámi tisztnek, ugy szólván, méltóságával, hogy alku tárgya legyen, hanem az árva jól felfogott érdeke követeli, hogy a hatóság meggyőződésének szabadságára ily módon befolyást ne gyakoroljanak és pedig annál is inkább, mert az ingyenes vagy olcsó munka nem mindig jó is.

Vannak jogok, a melyek a nagyanyának is mások felett elsőseget adnak (O. 198., Sz. 1890., bremai gy. t. 21., hamburgi gy. t. 8.). A T. nem követi ugyan a gy. törvényt (43. a.) abban, hogy a nagyanya gyám egyáltalán ne lehessen, hanem egyezőleg a porosz, olasz és franczia joggal és a német ptkönyv tervezetével csak nem ad a nagyanyának mások felett elsőseget, de ha ő mutatkozik a gyámi tisztre a legalkalmasabbnak, gyámul kirendelését nem tiltja. A nagyanya gyámul kirendelése némelykor igen czélirányos lehet, leggyakrabban azonban nemének a korral növekvő gyöngeségénél fogva, különösen fiunokái kellő nevelésére a nagyanya nem igen szokott alkalmas lenni, s ekként nem volna okadatolt a nagyanyának más rokon felett a gyámi tisztre elsőseget adni.

365. §.

E szakasz a gy. törvény 41. §-ával megegyezik oly kiegészítéssel, hogy a végrendeletileg nevezett gyám vagy a nagyatya is mellőzhető, ha a gyámi tisztet valamely akadály miatt át nem vehetik, vagy ha gyámmá rendelésük a kiskoru érdekeit veszélyeztetné.

A czim bevezetésének IV. részében már előadattak azok az okok, melyek miatt a T. a végrendeleti gyámjelölésnek és a nagyatyáknak a gyámi tisztre adott elsőségnek nem tulajdonít oly erőt, hogy a gyámhatóság kirendelése nélkül, már a végrendeleti intézkedés vagy a törvény alapján lépjen a kedvez-

ményezett a gyámi tiszthe. Mindazáltal a T. a most nevezetteknek a gyámi tisztre elsőségét nem úgy fogja fel, hogy az csak utmutatásul szolgáljon a gyámhatóságnak, hogy a kiskoru számára kit rendeljen ki gyámul, hanem úgy, hogy komoly ok nélkül a gyámhatóság nem mellőzheti őket, különösen nem rendelhet ki mást helyettük csak azért, mert inkább beválnék. A rendelkezés nemcsak a gyámhatóságot kötelezi, hanem jogot ad annak, a kinek a törvény az elsőséget biztosítja, hogy azt, ha nincs ellene kifogás, bárkivel szemben is jog gyanánt követelhesse. Mégis a kiskoru érdekével nem volna megegyeztethető, hogy a gyámhatóság még akkor is köteles legyen elsőségüket fentartani, ha ugyan oly kifogás nincs is ellenük, mely miatt a törvény értelmében általában vagy a kiskoruhoz való viszonyuknál fogva, a gyámi tiszte nem viselhetnék, de a felforgó körülmények miatt kirendelésük veszélyeztethetné a kiskoru érdekeit. Előfordul, hogy az a körülmény, (pl. az értelmi tehetség elgyengülése, eladósodottság), mely miatt a gyámul nevezett nem alkalmas a gyámi tisztre, csak a végrendelet alkotása óta állott be, vagy ha már akkor létezett, a szülőnek nem volt róla tudomása. Egyébiránt még ha szülőnek tudomása is lett volna a nevezés alkalmával arról a körülményről, mely miatt a nevezett gyámul rendelése a kiskoru érdekeit veszélyezteti, ez sem szolgálhatna indító okul arra, hogy ily egyén gyámul kirendeltessék. Egyrészt többnyire nehezen állapítható meg, vajjon volt-e s minő mértékben tudomása a szülőnek a kérdéses körülményről, másrészt ellenkeznék a gyámhatóság feladatával, hogy ily egyént jobb tudomása ellenére gyámul rendeljen. Különben is a gyámnevezési jogot a szülőnek a kiskoru gyermek érdekében adja meg a törvény, ha tehát a szülő szembeszökőleg a kiskoru kárára él e joggal, vagy inkább azzal visszaél, módot kell a törvénynek nyújtani arra, hogy a gyámhatóság a nevezés figyelmen kívül hagyásával a kiskorut életbevágó érdekei veszélyeztetésétől megóvhassa.

Ha a gyámi tisztre elsőségénél hivatott akkor, midőn a gyámrendelés szükséges, a tiszte bármi okból át nem veheti, helyén van, hogy elsőségét elveszsze és helyébe más rendeltessék ki gyámul s pedig rendszerint véglegesen, mert a kiskoru érdekében a gyám változtatását lehetőleg kerülni tanácsos. Nem volna azonban méltányos, de a kiskoru érdekeinek sem

felel meg, hogy a gyámi tisztre hivatott — azért mert a gyámi tisztet rögtön át nem veheti, akadályoztatása azonban csak rövid ideig tart — utóbb kirendelését ne kívánhassa a már kirendelt gyám helyébe. E szempont volt irányadó a szakasz második bekezdésére nézve.

366. §.

Márrégi jogunk (Hkv. I. r. 115., cz. 2. §.) vallotta elv, hogy végrendeleti vagy törvényes gyám hiányában a gyámhatóság hivatása az árva számára gyámot választani és kirendelni. A gy. törvény (39. és 42.) a gyámhatóság gyámválasztási jogát némileg korlátozta, midőn az oldalrokonoknak is az unokatestvérekig bezárólag jogot adott a gyámi tiszttel követelésére a rokonsági fok közelségéhez képest. A T. ezt nem követi, de az árva érdekében utasítja a gyámhatóságot, hogy első sorban a rokonok és sógorok közt keressen alkalmas gyámot, s csak ha köztük nem talál, rójja más honpolgárra a gyámi tiszttel viselésének terhét.

A sógorokra a gyámsági törvény nincs figyelemmel. Mint-hogy azonban nem ritkán az árva és sógora közt bensőbb a viszony, mint más távolabbi, sőt közelebbi rokona közt: a T., mely avval, hogy a rokonság körében rendeli első sorban a gyámot választani, nem a rokonoknak kíván jogot adni, hanem az árva javát előmozdítani, célszerűnek véli az árvával sógorságban álló személyeket is olyanokul kijelölni, a kik közt a gyámhatóság előreláthatólag jobbat fog választhatni, mintha más idegent rendelne ki.

Szintén oly célból, hogy az árvaszék minél jobb választást tehessen, történik az a rendelkezés is, hogy az árvaszék a sógorság és rokonság meghallgatásával szemeljen ki gyámot. Nem kell az árvaszéknek ezt tennie, nincs is kötve javaslatukhoz, s abban sincs korlátozva, hogy kiket hallgasson meg. Ha meghallgatásuk nélkül talált köztük olyant, a ki a tiszttel viselésére kétséget kizárólag alkalmas, a rokonság további felvilágosítására nincs szüksége. Mégis a szakaszban foglalt rendelkezéshez azt a várakozást köti a T., hogy a gyámhatóság sürgős szükség vagy fontos ok nélkül nem fogja elmulasztani, hogy a rokonságnak és sógorságnak a gyám kijelölésére

nézve véleményét megszerezze és javaslatukat elfogadja, mert ha választása balul ütne ki, fokozná vele felelősségét.

Nem kötelezi a T. (mint teszi a német ptkönyv) a gyámhatóságot arra sem, hogy a gyámot csak a községi előjáróság javaslata meghallgatásával rendelje ki. Jóllehet a legtöbb esetben a gyámhatóság a községi előjáróság javaslata nélkül egyáltalán nem képes alkalmas gyámot rendelni és az eljárást szabályozó törvényben okvetlenül gondoskodni is kell arról, hogy a községi előjáróságok ebbeli kötelezettsége célirányosan szabályoztassék: mindazáltal egyes esetekben az előjáróság javaslatának bevárásával járó késedelem az árva kárára lehetne.

A legtöbb jog (igy pl. a C. 205., Ol. 245., porosz gy. t. 19., Sz. 1894.) nem ad utasítást a gyámhatóságnak, hogy minő szempontokból bírálja meg a kiszemelt személynek a tisztre alkalmas voltát, hanem elegendőnek tartja lehetőleg részletezni azokat az okokat, melyek miatt valaki gyámi tisztt viselésére nem alkalmas. A porosz gy. törvény idézett szakasza csak azt rendeli, hogy az árva vallására kell figyelemmel lenni a gyám kijelölésénél, a szász ptkönyv pedig lehetőleg arra kíván tekinteni, hogy a kirendelendő állandóan letelepült és a gyámi bíróság illetékességének alávetett egyén legyen.

A T. követve a gy. törvényt (42.), általánosságban célirányosnak tartja jelezni, hogy a gyámhatóság minő szempontokból bírálja el a gyám alkalmas voltát. A gyámi tisztt viseléséből általában kizáró okok kelletén tuli szaporítása sok visszásságra adhat alkalmat, de azután annál nagyobb figyelmet követel egyes esetben a gyám alkalmas voltának elbírálása.

Különösen nem volna helyes a valláskülönbségre, mint olyan körülményre utalni, mely csak kivételesen legyen mellőzhető. Minthogy nálunk gyakoriak a vegyes házasságok, sokszor a vallási és családi béke megbontására vezetne, ha a valláskülönbség jogczim volna valakinek mellőzésére. Ezt már a gy. törvény sem tette. Egyébiránt ez nem zárja ki, hogy egyes esetben a valláskülönbség ne tekintethessék oly körülménynek, mely miatt nem áll az árva érdekében, hogy valaki gyámjává kirendeltessék.

Az a körülmény, hogy a kirendelendő gyám nem lakik állandóan az országban vagy külföldi, sem képezhet a gyámi tiszttől feltétlenül kizáró akadályt. Számos esetben épen az a

külföldi vagy külföldön lakó lehet legalkalmasabb a gyámi tisztre. Természetes azonban, hogy ha különös okból ily egyén kirendelése feltétlenül nem szükséges, helyesebb honpolgárt, az országban, sőt a gyámhatóság területén lakó egyént gyámul rendelni, mert gyámi működése sikeresebben tartható szemmel. A T. még azt sem tartja czélszerűnek, hogy a gy. törvény 60. §-hoz képest kimondassék, hogy oly egyén, kinek a magyar állam területén állandó lakhelye nincs, gyámul csak a belügy-miniszter, vagy a felsőbb gyámhatóság jóváhagyásával legyen kirendelhető. Ha a gyámoltra nézve messzevágó intézkedés is gyámjának kirendelése, mégis nem oly nagy jelentőségű kérdés, a melynek megnyugtató megoldását az első fokú gyámhatóságtól várni nem lehetne, különösen figyelemmel arra, hogy a felsőbb hatóság amugy is az elsőnek felvilágosításaira van utalva. A 2. bek. szabályának indokolását a czim bevezetése (IV.) nyújtja.

367. §.

A T. elvkép mondja ki, hogy rendszerint egy kiskoru, valamint kiskoru testvérek részére is), csak egy gyámot kell kirendelni, mert érdekeik és ügyeik ugyanazonosságánál fogva leghelyesebb, ha azok vezetése egy kézben van. Különösen kívánatos a nevelés szempontjából is, hogy a testvérek mindannyian ugyanazon szellemben neveltessenek. Mindazáltal e szabálynak rideg alkalmazása nem volna helyes. Pl. ha a testvérek nevelésére egymástól távol lakó rokonok vállalkoznak, nemcsak czélszerű, hanem el sem kerülhető, hogy a testvérek egyik-másika számára más-más gyám rendeltessék. Több gyám kirendelése (2. bek.) czélszerű lehet nagyobb és különféle vagyon létében a szakszerű kezelés és a munkamegosztás érdekében.

368. §.

A gyám kirendelése lehet ideiglenes, azaz szólhat meghatározott időre vagy bizonyos esemény be- vagy be nem következéseig. Czélszerű e rendelkezés, de csak kivételes esetekben. Pl. a ki a gyámi tisztre legalkalmasabb volna, valamely akadály miatt még nem vállalkozhatik a gyámi tisztre, vagy valamely esemény beálltaig hajlandó csak elvállalni: de hogy addig is viselje, a kiskoru érdekében áll.

369. §.

Már a Hkv. is ismerte. *Qui sui juris non est, alterius tutelam gerere non potest* (I. r. 121. cz. 3. §.). Ugyanigy rendelkezik a gy. törvény 43. §. b) pontja; csak a szövegezés körül történt az a tévedés, hogy az atyai hatalom alatt álló kiskorúak kimaradtak.

A nem önjogu alatt értendő: az életkorra kiskorú, kivéven, ha a 4. vagy 5. §. alapján teljeskorúvá lett; és az a teljeskorú, a ki gyámság alá helyezettett vagy a kinek kiskorusága meghosszabbított (6. §.).

A T. — egyezőleg a német ptkönyvvvel és a gy. törvény-nyel — bár más jogok (mint a porosz gy. törvény 21., O. 191., Sz. 1885.), a nagykorusítottanak gyámmá rendelését meg nem engedik, vagy megkívánják, hogy bizonyos életkort elért legyen (pl. a Sz. 1885., 25. — a porosz gy. t. 21. §-a 21 éves életkort kíván) — a nagykorusítottakat a gyámi tiszttel viseléséből ki nem zárja. Gyakran a nagykorusítás épen a kiskorú családtagok felett a gyámi tisztnak gyakorolhatása végett kéretik és adatik meg. Ilyformán a teljes kor elérte előtt özvegyiségre jutott anyáknak sem volna megadható a szülői jog, a mi évszázados felfogásunkkal ellenkeznék.

A T. az önjoguság hiányát vagy azt a körülményt, hogy valaki részére gondnok rendeltetett, nem tekinti pusztán incompatibilis esetnek, melynél fogva a miatt egyrészt a gyámhatóságnak tilos valakit gyámul kirendelni, másrészt az illető gyámi tiszttel viselésére jogosulatlannak minősítettik. Kétségtől a rendelkezés úgy a tilalmat, mint a disqualificatiót magában foglalja. De a rendelkezés súlypontját abban kell keresni, hogy az említett állapot következtében a kit gyámul kirendeltek, valósággal nem gyám, mert gyám nem lehet. Ennek következtében maga a gyámrendelés sem állhat meg, vagyis a gyámoltnak a kirendelt személy nem törvényes képviselője. Ehhez képest az, hogy a gyámul kirendelt önjogu legyen és gondnok se legyen részére kirendelve, a gyámrendelés érvényességi kelléke.

A gy. törvény (43.) csak látszólag áll ugyanezen az állásponton, a 45. és 66. §-ok szerint a 43. §-ban felsorolt okok csak a gyámság viseléséből kizárók, de nem magát a gyámrendelést érvénytelenítők.

Kétségtelen, hogy a gyámhatósági kirendelés elvével, a jogbiztonsággal, de magának a gyámolitandónak érdekével is ellenkezik, hogy a törvényes képviselője gyanánt hatósági megbízás alapján eljáró gyám cselekvényei megtámadhatók legyenek a képviselet hiánya miatt. Ezek a szempontok tényleg arra is indították a T.-et, hogy a gyámi tisztből kizáró okokat általában ne minősítse semmiségi okoknak. De a gyámolt érdeke még sem engedi meg, hogy törvényesen képviseltnek tekintsék akkor, midőn az, a ki képviseletére hivatva volna, maga magát sem képviselheti. Nagy ellenmondás is volna abban, hogy azt, a kinek a saját ügyei intézésére nincs szerződképessége — bár csak ideiglenesen — képesnek nyilvánítsa a törvény más szerződképességének pótlására.

Mennyiben tekinthető a szerződképtelen személy gyámul rendelése vagy gyámság alá nem tartozó személy (pl. él a szülője, önjogu) számára vagy a nem illetékes gyámhatóság részéről történt gyámrendelés semmisnek vagy megtámadhatónak, a ptkönyvben nem szükséges megoldani, a szerződképesség és a megbízás nélküli ügyvitel elvei alapján ugyanis megoldható az a kérdés, hogy mennyiben tekinthető valaki adott esetben önjogu, de szerződképtelen, vagy képviseletre nem jogosított személy által is képviseltnek.

370. §.

A gyámhatóságnak szóló utasítás, hogy gyámúl ki ne rendeljen csőd vagy hivatalvesztésre szóló ítélet hatálya alatt állót. Az első megegyezik a gy. törvény 43. §. f) pontjával.

Méltán lehet tartani attól, hogy a vagyonbukott még vagyontalan kiskorúnak sem fogná kellőleg gondját viselni. Társadalmi állásának a csőd következtében megbomlása miatt még a közbecsülés elvesztésének félelme sem tartóztatná vissza a gyámi tiszttel elhanyagolásától.

A 2-ik pont a büntető törvény 54—59. §-ai mellett feleslegesnek volna tekinthető, de annyiban nem az, mert elvül kimondja, hogy valakinek büntett okából a gyámi tisztből kizárását mindig a büntető törvénykönyv szabályozza. Nem következik ebből azonban, hogy a büntett elkövetése miatt a gyámhatóság meg nem tagadhatná valakinek gyámul kirende-

lését azon az alapon, hogy az illető a bűnös tetteből következően nem alkalmas a gyámi tisztre. A bűnhődés csak a tilalmat szünteti meg, de nem háritja el a bűnös tett erkölcsi következményeit.

371. §.

A gy. törvény (43. §. a) egyezően régi jogunkkal (Hkv. I. r. 91. cz.) — az anya kivételével — kizárja a nőket a gyámi tisztből. (C. 442., O. 192., 198., Sz. 1885., Ol. 268. szintén, Ol. szerint még a hajadon édestestvérek kivételével is.) A német ptkönyv nem zárja ki a nőket. Ez a T. álláspontja is.

Ez a kizárás helyén lehetett annak idején, midőn a jogszolgáltatás és a közigazgatás intézményeinek kezdetleges volta, a társadalmi szokások nyersesége és az általános műveltség hiánya miatt a nő szellemileg és testileg is gyöngé volt arra, hogy jogait egymaga sikerrel érvényesíthesse és megóvhassa. Ezért sok helyütt neme miatt a teljeskorú nő is gyámság alatt állott és nem volt neki teljes cselekvési szabadsága. De ma, midőn a nő a férfival magánjogilag egyenlő, értelme és műveltsége átlag nem áll a férfiénak mögötte; midőn neme általában véve nem gátolja, hogy a jogai érvényesítéséhez szükséges törvényes eszközöket igénybe vehesse: nem volna indokolt, sem méltányos a nőknek a gyámságból való kizárása. Sőt ellenkezőleg, nagyon is kívánatos, hogy a gyámi tiszte a nők számára is hozzáférhetővé tegyük. Tényleg az árvák egy nagy részénél a gyám tiszte főleg abban áll, hogy más által neveltetésüket biztosítsa vagy ellenőrizze. A kiskorúak tulnyomó részének nevelése és ápolása nők kezébe van letéve. Mint rokon, mint a gyám felesége, hozzátartozója, mint tápánya, a nő és nem a gyám, a kiskorúnak az igazi gondviselője, érdekeinek, sokszor a vagyoniaknak is valódi képviselője. Miért ne lehetne tehát a nagyanya, a nagynéne, vagy más tisztességes nő — a kit képesnek tartanak a saját gyermekeinek érdekei képviselésére — unokájának, hugának vagy más árváinak is a gyámja, törvényes képviselője? Hiszen ha a gyámmá végrendeletileg nevezett vagy e tisztre ajánlott nő, vagy a nagyanya a felforgó körülményeknél fogva neme miatt nem alkalmas a gyámi tisztre, a gyámhatóságnak módjában áll kirendelését megtagadni, ha pedig már kinevezte és nem képes megfelelően eljárni,

őt felmenteni. De az nem felelne meg az árva érdekének, hogy a gyámság vitelére legalkalmasabb nőt csak azért, mert nő, ne lehessen számára gyámul kirendelni.

Nőknek gyámokul kirendelhetését mégis korlátozni kell a részben, hogy férjes nőt férje beleegyezése nélkül ne lehessen gyámul kirendelni. A házassági viszony természetével ellenkezik, hogy a nő férje beleegyezése nélkül vagy személyes felelősséggel járó kötelezettségeket vállalhasson. Minthogy azonban akkor, ha a férj a gyámoltnak atyja (a mi előfordulhat, ha az atya gyámság alatt léte miatt kerül a kiskoru gyámság alá, vagy ha a nagykoru gyermeknek az anyja a gyámja [457. §. 3.]) a gyámi tisztnek a feleség részéről elvállalása nem hozhatja őt összeütközésbe a házassági életközösség alapján reá háruló kötelezettségekkel: ez esetre a férj beleegyezésétől a nő gyámul kirendeltetését függővé tenni, indokoltnak nem mutatkozik.

372. §.

A gyámi tiszt viselése polgári kötelesség; igazságos tehát, hogy az a polgárok közt aránylagosan megosztassék. Ez elvvel ellenkeznék a polgárok bizonyos osztályait a gyámi tiszt viselése alóli mentesség kiváltságában részesíteni. Viszont azonban a közérdek szempontjából kell gondoskodni arról, hogy azok, kik állásuknál fogva a gyámi tiszttel járó kötelezettségeknek csak a közjó rovására felelhetnének meg, jogositva se legyenek gyámi tisztet elvállalni, s a gyámhatóság ne is rendelhesse ki őket gyámul.

Annak a megállapításához, hogy a közérdeket szolgáló közegek közül, melyek azok, melyek hivatásszerű feladataik rövidsége nélkül a gyámi tiszt viselésével nem terhelhetők, a ptkönyvnek tulajdonkép nincs köze, hanem a közigazgatási jog hatáskörébe vág, erről gondoskodni. Így pl. nálunk az 1869. évi IV. t.-cz. és 1871. évi XXXIII. t.-cz. értelmében a kir. bírák és ügyészek csak a törvény és végrendelet alapján őket megillető gyámi tisztet viselhetnek. Lehet, hogy idővel némely közigazgatási közegekre nézve is fognak keletkezni ily törvények vagy törvényes szabályok.

A gy. törvény 43. §-ának végső bekezdésében kifejezetten fentartja az ily jogszabályokat.

A T. a közérdek szempontjából azt az elvet állítja fel, hogy köztisztviselő, lelkész, vagy katona, a mennyiben külön törvény értelmében gyámi tisztet viselnie nem szabad, egyáltalában nem, ha pedig csak előljárója beleegyezésével viselhet, e nélkül gyámul ki nem rendelhető, amaz akkor sem, ha el is mulasztotta ezt a körülményt a gyámhatósággal szemben érvényesíteni. Lényegében a T.-nek ez a rendelkezése még előnyösebb az illetőkre, mint a gy. törvény 49. §. f) pontja, mert még a lemondással járó kellemetlenségtől is szabadulnak; viszont a közérdek is jobban meg van óva, mert nem bízatik a tisztviselő tetszésére a gyámi tiszt el- vagy el nem vállalása. Különösen nem ajánlható, mint ezt pl. az olasz ptkönyv (272.) teszi, a ptkönyvben részletesen felsorolni a gyámi tiszt viselésétől már a törvénytől fogva felmentett köztisztviselőket, mert a közhivatalok és elnevezésük változni szokott.

373. §.

A gyámhatóságnak azt a kötelességét állapítja meg, hogy a törvénynek a 370—372 §-okban foglalt utasítászerű szabályai ellenére kirendelt gyámot hivatalból felmentse, bár a gyámrendelés különben érvényes.

374. §.

A gy. törvény 44. §. b) és c) pontjait, mint a gy. tisztből feltétlenül kizáró okokat a T. mellőzte. Mert valaki a gy. tisztet hiven gyakorolhatja, bár közte, házastársa, szülői, gyermekei vagy testvérei és gyámoltja közt per van folyamatban, vagy — a mint értelmére nézve kétségre okot adólag mondja a gy. törvény — a gyámolt személyes állását vagy vagyonát érintő vitás viszony forog fenn. Előfordul, hogy a gyám a lehető legjobb indulattal van a kiskoru irányában, de kénytelen érdekeit per útján érvényesíteni, pl. azért, mert a gyámhatóság bizonyítékai elégtelensége miatt követelését el nem ismerhette. Mindenesetre lehet ok: per, (pl. olyan, melyben a kiskoru javainak jelentékeny része vagy családi állása áll kockán; Ol. 468.) vagy a gyámjelölt és a kiskoru családjai közti éles ellenszenv, hogy e miatt gyámul valaki ki ne rendel-

tessék, de a leggyakrabban elégséges azon ügyben, a melyre nézve érdekellentét van a gyámolt és gyámja közt, a képviselést a gyámtól megvonni s külön gondviselőre bízni. Ugyaníly természetű a gy. törvény 47. §-ának az a rendelkezése, hogy a teljeskoru testvér kiskoru testvérenek gyámja nem lehet addig, míg — ha vitássá vált köztük az örökség — a vitás kérdés megoldást nyert. Kétségtelen, hogy az örökség feletti osztálynál az egyik osztozkodó testvérré a vele osztályos kiskoru testvéreinek képviselése nem bízható; de e miatt, ha különben aggályra nincs ok és egyébként kirendelése czélszerű, a gyámi tiszttől csak ideiglenesen is kizárni nem volna helyes. Ugyane szempont alá esnek más jogokban előforduló következő kizárási okok: Mostohaatyák mostohagyermekük (Sz. 1885.) gyámjaul, vagy házasságon kívüli gyermek számára természetes atyja (porosz gy. t. 20.) gyámul ki nem rendelhető. Gyakran fordul elő ugyan köztük oly érdekellentét, melynél fogva gyámul kirendelésük az árva kárára válnék, viszont az sem ritka eset, hogy mostoha és természetes atyák a különben teljesen elhagyott mostoha, illetőleg természetes gyermekeikről valóban atyailag gondoskodnak. Ez a viszony tehát föltétlenül kizáró oknak el nem ismerhető.

Másrészt azonban kétségtelen, hogy nem tanácsos gyámul kirendelni, a ki maga, vagy a kinek házastársa, egyenes ágon a gyámoltnak nagy érdekét érintő perben áll vagy ilyenbe kerülhet. Méltán lehet elfogultsága, ellenséges indulata következményeitől tartani. Ezért a T. — bár a 266. §-nak az az utasítása, hogy a gyám alkalmas legyen, elégségesnek látszanék — czélszerűnek tartja a gyámhatóságot figyelmeztetni, hogy egy különben kifogástalan személyt a szóban forgó esetben gyámmá ki ne rendeljen.

Vannak még más okok, pl. vagyoniilag tönkrement; (bremi gy. t. 13. g), hamburgi gy. t. 16., 2.) műveletlenség, irástudatlanság, (hamburgi gy. t. 16., 7.; O. 191.), testi vagy lelki fogyatkozás, valláskülönbség, melyek egyes esetekben figyelembe veendőek, de nem oly körülmények, melyek miatt valakinek gyámul kirendelése okvetlenül káros volna a gyámoltra. A földművesek, napszámosok árváinak, ha az irástudatlanság akadályt képezne, sokszor alig lehetne gyámot rendelni.

375. §.

A gy. törvény (44.) egyezőleg más jogokkal (O. 193., Ol. 330., hamburgi gy. t. 16., 6.; bremai gy. t. 23. h.) csak az atyának adja meg a jogot, valakit a gyámi tiszttel viseléséből kizárni. Minthogy azonban a T. az anyának az atyáéval lényegében egyenlő értékű szülői jogot ad, és ennek következményeképp gyám nevezésének jogával is felruházta: nem vonhatja meg az anyától azt a jogosultságot sem, hogy kizárhassa a gyámi tiszttől azokat, a kiknek gyámul kirendelését gyermekei érdekével ellentétben állónak gondolja.

Különösen fontossá lesz a kizárási jog akkor, midőn a nevezett gyám már nem fungál vagy nem fungálhat. Ilyenkor ugyanis reákerülhetne a gyámsági tiszttel sora olyanra is, a kit a szülő bizonyos (esetleg csak általa) méltányolható körülményeknél fogva nem tart a gyámságra alkalmasnak. A kizárási jog gyakorlása könnyebben is kezelhető; a szülő jobban és hamarább meg tudja azt jelölni, a kit nem akar gyermeke gyámjául, mint azt a kit akar. Megtörténhetik igen gyakran, hogy a szülő nem is gyakorolja az őt megillető kinevezés jogát és a gyámhatóságra rábizza a gyám kijelölését, de mégis kifejezést akar adni annak, hogy kit nem akar gyermeke gyámjául. Habár a T. (363. §.) a szülők által nevezett gyámok közül a tulélő által nevezettnek ad elsőséget, a két szülő részéről történt kizárásnak egyforma erőt tulajdonít. Igaz, hogy e §. tilalma következtében a tulélő esetleg gyámnevezési jogában korlátozva van, de figyelembe véve, hogy a szülő többnyire csak igen fontos okból szokott e joggal élni, a kiskoru érdeke megkívánja, hogy a gyámhatóság a szülő tilalmát oly meghagyásnak vegye, melytől csak a kiskoru jelentős érdeke veszélyeztetése esetében térhet el.

Hogy az atya vagy az anya csak meghatározott személyeket zárhatnak ki a gyámi tiszttől, de nem nyilváníthatják bizonyos személyek egész csoportját (pl. „gyermekeik anyai ágbeli rokonait, ügyvédek”) a gyámi tiszttel viselésére képteleneknek, a §. szövegezése szerint kétséges nem lehet.

376. §.

E. §. a 374. és a 375. §-okban foglalt szintén instructiv jellegű szabályok meg nem tartásának következményeit állapítja meg.

Kifejezést nyer benne a T.-nek az a czélzata, hogy a 374. és 375. §. eseteiben — a bizalmatlanságra alapos ok forogván fenn — a gyámhatóság ugyan ki ne rendeljen gyámul, a ki ellen ez az ok fenforog; de a gyámhatóság ennek daczára, a kiskoru érdekéhez képest, gyámul kirendelheti és ha már kirendelte, tisztétől csupán ebből az okból felmentheti. A felmentést ezekben az esetekben, ugy a mint azt a 373. §. teszi, nem volna indokolt kötelezőleg megszabni.

Gy. törvényünk és más jogok még más kizárási okokat is ismernek.

Igy a gy. törvény 43. §. c) pont szerint (hasonlóan a P. L. R. 2. r. 18. cz. 136., lbremai gy. t. 23. f., Ol. 269. 3. p.) nem viselhet gyámi tisztet, a ki az atyai hatalomtól, vagy valamely gyámság vagy gondnokságtól megbizhatlanság miatt elmozdittatott. A T. ez okot mellőzte, mert következetlen volna, hogy a valamely büntett miatt hivatalvesztésre ítélt egyén büntetése kiállása után gyám lehessen, míg az, a ki pl. hanyagság miatt gyámi tisztétől elmozdittatott, minden más kiskoru felett a gyámi tiszt viselhetésétől el legyen zárva, jóllehet többé bizalmatlanságra nem volna ok. Különben is szükséges volna, hogy e kizárási ok lehetőleg fogamatot nyerhessen, hogy a tisztökből elmozdított gyámok és atyák neveit a gyámhatóságok egymással tudassák és az ilyeneket nyilván tartsák. Ily eljárás egyrészt a hatóságok felesleges terhelésével járna, másrészt többé-kevésbbé ártván az illetők hitelének, hatásában meg nem állapitható büntetést képezne.

A gy. törvény (43. d. p.) kizárja a szerzeteseket. Felesleges, mert ha külön törvény vagy a rend szabálya tiltja, hogy szerzetes gyámi tisztet viselhessen, ez elég arra, hogy gyámul ki ne rendeltessék. Ha azonban állásánál fogva nincs eltiltva attól, kirendelése pedig a gyámolt javára szolgálna: nincs ok a kiskoru érdeke szempontjából a szerzeteseket ebbeli minőségüknél fogva a gyámi tiszttől eltiltani.

A gy. törvény (43. e.) kizárja a botrányos életűeket. E kizárási okkal másutt is találkozunk. (Porosz gy. t. 21. 5., C. 444.; Ol. 269. 3. p.) Magában nem mond többet, mint a mi már a 366. §-ban kifejezést nyert, hogy a gyám személyes tulajdonságainál fogva a tisztre alkalmas legyen. Annak szabatos meghatározása nélkül, hogy ki tekintendő botrányos életűnek,

nincs értéke törvénybe iktatásának. Ha a törvény, és pedig joggal, számít arra, hogy a gyámhatóság tudni fogja vallásos és erkölcsi elvei nyomán, hogy kit tekinthet botrányos életűnek, úgy számíthat arra is, hogy a kit ilyennek tud, a törvény egyenes parancsa nélkül is nem fog gyámul kirendelni. Zavarra is adhat alkalmat, a mennyiben botrányos élet alatt nyíltan üzött erkölcstelenség szokott értetni. Pedig a gyám rejtegetve üzött erkölcstelensége csak oly vészessé válhatnék gyámoltjára, mintha az köztudomásu.

377. §.

Megegyező a gy. törvény 45. §-ával. Ha valakinek gyámmá kirendelése önmagában nem semmis, hanem csupán a törvény alapján kifogásolható, a kirendelt gyám — feltéve, hogy a tisztet elfogadta, illetőleg kirendelése ellen fel nem szólalt (280. §.) — tisztében köteles gyámkép mindaddig eljárni, míg tisztétől a fenforgó törvényes oknál fogva a gyámhatóság fel nem menti. Mert a gyámolt érdeke ellenére volna, ha a gyám működését önkényesen abbahagyhatná.

378. §.

Régi jogunk szerint is a gyámi tiszt csak a törvényben meghatározott okokból volt visszautasítható (Hk. I. r. 122. cz.), a miből következik, hogy elvállalása a honpolgárra kötelező volt. (Ugyanigy a C. 427., Ol. 272., O. 195., 200., Sz. 1881.) A gy. törvény 48. §-a már kifejezetten polgári kötelességnek nyilvánítja, egyetértve más jogokkal. (Porosz gy. t. 20., bremai gy. t. 3., hamburgi gy. t. 17., Z. 751.) Ily intézkedés szükségessége nem is lehet kétséges, mert a mindennapi tapasztalat igazolja, hogy mily nehezen vállalkoznak a gyámi tisztre.

E kötelesség azonban okszerűen csak a hivatalból kiszemelt gyámokat terhelheti; ellenben nem azokat is, a kiknek a gyámi tisztre törvényes elsőségük van, mert ez az elsőség jog, melyről lemondhatnak. Ez persze ki nem zárja, hogy más ily joggal felruházott személy vagy rokon hiányában, vagy mert a gyámi tisztre a legalkalmasabb, gyámul mégis kirendeljék. Mert valamint nem volna helyes, hogy végrendeletileg másra terhet róni lehessen, úgy az sem, hogy valaki mást a törvényben

gyökerező kötelezettségtől föloldhasson. Nem is férne meg a kiskoru érdekével, hogy a gyámi tisztre teljesen képes nagyatya csak azért, mert a törvény neki elsőséget ad a gyámi tisztre, annak elvállalását ok nélkül visszautasíthassa.

379. §.

I. E §-ban felsorolt azok az okok, melyek miatt a gyámi tiszt viselésétől menekülni lehet, nagyobb részt ugyanazok mint más jogokban. (C. 432—437., Ol. 273., O. 195., Sz. 1897., porosz gy. t. 21., N. 1786.)

1. A gy. törvény a nőket — az anya, örökbefogadó anya és a feleség kivételével (43.) — gyámi vagy gondnoki tiszt viseléséből kizárván, az anyát pedig a gyámi tiszt viselésére feltétlenül kötelezvén (38.), a nőket nem tartotta szükségesnek felsorolni azok közt, a kik gyámi tisztet viselni nem kötelesek, hanem a 49. §. utolsó bekezdésében külön kijelenti, hogy az anya gyermeke, a feleség férje felett a gondnoki tisztet viselni nem köteles. Minthogy azonban a T. nem zárja ki a nőket a gyámságból, kérdés, vajjon czélszerű-e a nőket — a 371. §. esetén kívül — a tiszt elvállalásának kötelezettsége alól is felmenteni? A T. feltétlenül ez utóbbi álláspontra helyezkedik épen azokból az okokból, melyek miatt a nőknek a gyámi tisztből kizárását indokolni szokták. Ha a nő nem érzi magát képesnek a gyámi tiszt viselésére, ezt feltétlenül valónak kell elismerni.

2. A kinek öt kiskoru gyermeke van, amugy is elég gondja van azok eltartásával és nevelésével, s ekkép nem méltányos tőle még mások gondozását is reáháritani. S habár a szülő tulajdonkép természetes és erkölcsi kötelességét teljesíti, midőn gyermekeiről gondoskodik, mégis kétségtelen, hogy gondoskodásával az országnak is tesz szolgálatot hasznos polgárai számának gyarapításával.

A legtöbb jog csak azt az atyát mentesíti, a kinek öt élő kiskoru gyermeke van, mások kiterjesztik ezt unokákra is, mások ismét súlyt helyeznek arra is, hogy mind az öt gyermek még keresetképtelen legyen, majd pedig hozzá számítják (a francia- és olaszjog az idézett helyek szerint) az élő gyermekekhez a csatában vagy a hadi szolgálatban elhaltakat is.

A gy. törvény (49. c) azokat mentesíti, a kik öt gyermeknek viselik gondját. Kétség férhet hozzá, vajjon csak kiskoru, még keresetre nem képes és csak saját gyermekeket ért-e a törvény. Habár az, a ki eltartja kiskoru testvéreit, unokáit, vagy testvérének árváit, többet tesz, mint maga a szülő, mert kevésbbé, vagy épen nincs reá kötelezve: mégis czélszerűbb csak az öt kiskoru gyermekről gondoskodó atyát mentesíteni, mert a nagyatya, a ki unokáit, a testvér, ki kiskoru testvéreit eltartja, rendszerint vagy a 3-ik vagy a 8-ik pont alatt említett mentességet érvényesítheti. Hogy a törvényesített és örökbefogadott gyermek is számba vétessék, megokolja az, hogy a törvényesítő vagy örökbefogadó atyát velök szemben ugyanazok a kötelezettségek terhelik, mint törvényes gyermekei irányában. Viszont a más által örökbefogadott gyermek számításba nem jöhet, mert a vér szerinti atya róla többé gondoskodni nem köteles.

3. Néhol csak a 70 éves, másutt a 65 éves kor (C. 433., Ol. 273.), többnyire azonban már a 60 éves kor (O. 195., Sz. 1897., porosz gy. t. 23., N. 1786.) mentesít a gyámi tiszttel viselése alól. Nincs ok tehát a gy. törvény 49. §. a) pontját, mely a Hkv. I. r. 122. czimével is megegyezik, megváltoztatni.

4. Megegyezik a gy. törvény 50. §-val. Ép úgy áll a gyámolt érdekében, mint méltányos azzal szemben, hogy a ki súlyos és állandó baja miatt tisztének meg nem felelhetne, a gyámi tiszttel elvállalására ne köteleztessék.

5. Megegyezik a gy. törvény 49. f) pontjával. A T. azzal egészíti ki, hogy ezt a mentségi okot szigorubban kell mérlegelni rokonnal mint idegennel szemben. A rokontól ugyanis méltán megvárható, hogy a gyámi tiszttel viselésével inkább hozzon áldozatot, mint a kiskoruhoz idegen.

6. A kitől a gyámhatóság biztosítékot követel, attól többet kíván, mint a mennyire mint honpolgár méltányosan kötelezhető, mert anyagi áldozatot, a saját vagyona feletti szabad rendelkezés korlátozását kívánja. Csak igazságos tehát, ha ilyen, különben is bizalmatlanságot eláruló intézkedéssel szemben, az illető tisztéről lemondásra feljogosítatik.

7. Hasonló szempontokon alapszik a 7-ik pont alatti mentségi ok is. A ki mással együtt viszi a gyámi tiszttel, felelős gyámoltársa tetteiért is, nem is tekintve, hogy gyakran személyes ellenszenv miatt türhetetlenné válhatik a viszony közöttük.

8. A gy. törvény 49. §. b) pontjával szemben, mely olyant, ki már egy terhesebb, vagy két kisebb gyámságot vagy gondnokságot visel, még egy gyámi vagy gondnoki tiszt elvállalásától felment, a T. mentesíti, a ki már két gyámi vagy gondnoki tiszte visel. A „terhesebb,” „kisebb” szerinti felosztás nagyon határozatlan, viszonylagos. A közéletben nem mindig azt a gyámságot tartják terhesnek, a melylyel sok a munka, hanem azt, a melynek viselése kellemetlen. Különben is, a ki már egy terhesebb gyámi tiszte visel, érte alatta, hogy nagyobb fáradsággal jár a gyámoltak száma, valamint személyes és vagyoni viszonyaiknál fogva, azon nem történik méltánytalanság, ha még egy oly gyámi tiszte kénytelen elvállalni, a melylyel nincs sok dolga. Még egy terhes gyámság elvállalásától pedig lesz mindig alkalma menekülni annak, a ki bebizonyíthatja, hogy mindkettőt nem győzi.

Hogy a testvérek feletti gyámi tiszte egynek számítson, támogatja az, hogy többnyire a gyámi tisztelel járó teher súlyára nincs nagy befolyása, hogy a testvér-gyámoltak hányan vannak. Nem ritkán több fáradságot okoz egy gyámolt, mint nagyszámu testvér-gyámolt.

II. A gy. törvény szerint még mentesek a (49. d., e.) a miniszterek és országgyűlési képviselők. A T. ezt a mentességet mellőzte. Miniszterek már az 5. pont alapján sem igen rendelhetők ki gyámokul, nem is igen lehet tartani reájuk nézve idegen árvák gyámságával való terheltetésüktől. De van még számos más, ha a miniszterséggel nem is egyenlő rangu, elfoglaltságu és felelősségü magasabb hivatal, a melynek viselői szintén nem igen érnek rá gyámi tiszte viselni, melyet akkor szintén fel kellene sorolni. Pl. az államszámvevőszék és a főrendiház elnökei, a főispánok, a megyés érsekek és püspökök, vagy a protestáns vallásfelekezetek püspökei stb.

Ha szükséges a miniszterek feltétlen mentesítése, más törvényben volna helye, nem itt.

Az országgyűlési képviselők mentesítése meg épen magán hordja a kiváltság jellegét. A főrendiház tagjai nincsenek mentesítve, pedig szintén tagjai a törvényhozásnak. A tapasztalat igazolja, hogy a képviselői állás nem képez akadályt arra nézve, hogy valaki más foglalkozást is üzzön, és pedig nem csak az országgyűlés székhelyén, hanem attól távol is. Nincs

kellő alapja e mentességnek, kivált a közlekedés mai könnyűsége mellett. Más magánjogi törvénykönyvekben az országgyűlési képviselők mentesítése nem is fordul elő, kivéve a Code civilt (427.). Már az olasz ptkönyv 272. §. szerint csak a törvényhozó testületek elnökei, de nem maguk a tagok is mentesítvék a gyámi tiszt alól.

A gy. törvény 51. §.-ában foglalt mentséget a T. szintén mellőzte. E §. szerint ugyanis az, a kire gyámi vagy gondnoki tiszt mint legközelebbinek vélt rokonra bízott, jogosítva van maga helyett egy később kitudódott közelebbi rokont ajánlani és felmentését kérni. Ugy látszik elnézésből ugyanezt a jogot nem adta megidegennek rokonnal szemben — mint ezt teszi a Code civil 432. art., Codice civile 274 art.; — jóllehet, inkább volna okadatolható, mert a törvény 39. §-a a közelebbi rokonnak a gyámi tiszt viselésére nézve csak elsőséget ad, de nem ró reá kötelezettséget. Nem tekintve azt, hogy a nagyatyákon kívül a T. más rokonnak nem biztosít elsőséget, a gyámolt érdeke ellenére volna, hogy valaki a reá ruházott gyámi tiszt alul magát kivonhassa, mert van közelebbi rokon. Ezzel nemcsak a gyámolt ügyei vezetésében kívánatos folytonosságot a saját érdekében megszakíthatná, hanem a gyámhatóság ily esetben, úgy a közelebbi rokont a távolabbival, mint az idegent a rokonnal szemben csak akkor mellőzhetné, ha ellene a gyámi tisztből kizáró törvényes ok forogna fenn, azaz kénytelen volna gyámul kirendelni, bár a fenforgó körülmények miatt a gyámi tisztre épen nem, vagy kevésbé alkalmas, mint a kirendelt. Ha pedig a gyámhatóságtól függ e mentség figyelembe vétele vagy mellőzése, akkor amugy sincs értéke.

380. §.

A gy. törvény 72. §. értelmében az, a kit gyámul kirendeltek, a gyámmá rendelést tartalmazó végzés kézbesítésétől számítva — az 52. §. szerint ezzel ellentétben nemcsak a kézbesítés időpontjától, hanem általában azon időponttól számítva, a mikor kirendelése tudomására jutott — köteles 8 nap alatt gyámmá rendelése ellen kifogásait előterjeszteni, s ha kifogását alaptalannak találták, további 8 nap alatt — (vajjon az elutasító végzés keltétől vagy kézbesítésétől számítva-e? kétséges)

a gyámi tisztet átvenni, felelőssége a 74. §. szerint az átvétellel kezdődven, hacsak az átvétel nem a saját hibájából maradt el.

Ilykép, habár a gy. törvény 207. és 208. §. értelmében bármely árvaszéki határozat ellen a határozat kézbesítésétől számított 15 nap alatt közbevetett felebbezésnek felfüggesztő hatálya van, kivételkép a gyámmá rendelést tartalmazó árvaszéki határozat ellen közbevetett felebbezés daczára a kirendelt a gyámi tisztet elvállalni köteles. A T. tehát lényegében megegyezik a gy. törvénnyel abban, hogy a közbevetett jogorvoslat daczára a gyámhatóság a kirendeltet a gyámi tisztnek szükség esetében ideiglenes átvételére kötelezheti. Eltér azonban tőle abban, hogy a mentség előterjesztésére határidő kitűzését mellőzi, mert egyrészt a gyámolt érdekével össze nem egyeztethető, hogy a kirendelés kézbesíthetésének esélyeitől függjön érdekeinek képviselője; a gyámmá kirendelt érdekében is áll, hogy még a gyámi tisztbe beiktatása előtt kell mentségét érvényesítenie.

A T. egyébiránt lényegében megegyezik más jogokkal (C. 440., Ol. 275., porosz gy. t. 25., N. 1787.) oly különbséggel, hogy a két első szerint a családtanács elutasítása ellen használt jogorvoslat felett a bíróság dönt.

Hogy a gyámhatóság különös méltánylást érdemlő esetekben a 379. §. alá nem vonható mentséget, pl. szegénységet, gyakori utazgatással, nagy elfoglaltsággal járó foglalkozást, írás-olvasásban járatlanságot, valláskülönbséget, — a mennyiben azt már a 366. §. alapján a gyámolt érdekében nem kell figyelembe vennie — a kirendelt gyám érdekében is figyelembe veheti: következik a 446. §. rendelkezéséből.

Annak kimondását, hogy a §. második bekezdése értelmében a gyámi tisztnek átvételére kötelezett felelősség terhe alatt köteles tisztében eljárni, különösen kiemelni nem szükséges, mert a kirendelt akarata ellenére is gyám lévén attól az időtől fogva, midőn a gyámhatóság mentsége visszautasítása mellett a tiszt átvételére kötelezte, következik, hogy a tiszttel járó felelősség is amaz időponttól fogva terheli.

381—382. §§.

A T. a gyámi tiszt elvállalásának kötelezettségét nemcsak közjogi szempontból, hanem a gyámolt irányában is fennálló,

bár per útján nem érvényesíthető törvényes kötelezettséget tekint. Ehez képest egyrészt kimondja, hogy minden hűgár, kinek nincs törvényes mentsége, annak elfogadására bírsággal is szorítható, másrészt hogy az, a ki a gyámi t törvényes ok nélkül el nem fogadja, az e kötelezősségsz következtében a kiskorúnak okozott kárért felelős.

Mindkét irányban elvileg megegyezik a T. a gy. tör nyel (53., 74.) s az európai jogok legtöbbjével (P. L. R. 18. cz. 202., 204., 205., O. 203., Sz. 1881., 1889., hamburg t. 17., Z. 751.). Néhol elégségesnek tartják a gyámi jogosulatlan visszautasításának megakadályozására, hogy rendelt gyámot tisztében eljárni kártérítés kötelezettség terhe alatt kötelezik (C. 440., Ol. 275.). Viszont pl. a p gy. törvényben ily rendelkezés hibázik.

Habár sok esetben nehéz bebizonyítani, hogy a kis ért kárnak oka az, mert a kiskorúnak a gyámul kire vonakodása miatt gyámja nem volt, és így általában e kö zettsé megállapításának nem látszik gyakorlati értéke l mindazáltal, mert van rá eset, hogy a kiskoru károsul a következtében, hogy a gyámul kirendelt a tisztet elfo vonakodik, a kiskoru érdekében e rendelkezés felvétele tanácsosabb, mert a gyámi tiszt alaptalan visszautasítása e nek csökkentésére is szolgálhat.

Nem mellőzhető azonban a bírságolás eszköze a g tiszt alaptalan visszautasításának elejévétele végett. Mert a térítési felelősséggel való fenyegetés nem hat oly közvet mint a rögtön megvehető bírság. A bírság egyébiránt rendbírság, célja nem büntetni, hanem valakit cselek kényszeríteni, a nélkül azonban, hogy e cselekvést felté kierőszakolni szándékoznék, mert a ki valamely gyámi t ismételt bírságoltatása ellenére is visszautasít, attól külc sem várhat sok jót gyámoltja. A zürichi (751.) és a ptkönyvnek (1881.) az a rendelkezése, hogy a gyámi tisztet gadni makacsul vonakodó gyám szabadságbüntetéssel is ható legyen, vagy hogy költségére és veszélyére rendelh a gyámhatóság ki más gyámot, mint tulszigoru nem i ható.

383. §.

A gyám ünnepélyes fogadástétellel tisztébe beiktatásának czélszerűsége e czím bevezetésében (IV.) meg van indokolva.

Gyakorlati szempontból különösen sürgős esetekben a §. 2-ik bekezdése megengedi a fogadalomnak a gyám hiteles elfogadó nyilatkozatával való pótlását. Értelmesebb gyámoknál a beiktatásra oly célból, hogy kötelességeik felől utbaigazítást kapjanak, rendszerint nincs is szükség.

384. §.

Az a rendelkezés, hogy a gyám részére kirendeltetését tanusító okirat állítandó ki, lényegében megegyezik a gy. törvény 71. §-val. Eltér tőle abban, hogy az okirat tartalmát szabatosabban körülírja, s mellőzi a gy. törvénynek azt a rendelkezését, hogy az okiratban a gyám hatáskörét körül kell írni, a mi a gyámság kezdetén épen nem lehetséges, ha pedig csak általánosságban mozog, teljesen felesleges. A gy. törvény különben még a törvénynek a gyámi jogok és kötelességekről szóló kivonatát is rendeli kézbe szolgáltatni. Ezt a T. mellőzi, mert nincs sok gyakorlati értéke, és néha többet árthat, mint használhat. Minthogy ugyanis a gyám jogait és kötelességeit a magánjogi törvény nem meríti ki, mert az csak a gyám és gyámoltja közti viszonyt szabályozza, hanem a gyámnak gyámoltja képviselőjében és érdekében más törvényeket és szabályokat is kell követnie: a kivonat-közlés azt a kétséget támaszthatja, mintha a gyámot csak az kötelezné, a mit a kivonat tartalmaz.

A T. a részben, hogy a gyám részére gyámi minőségét igazoló okirat állítandó ki, megegyezik a jogok legtöbbjével (O. 206., Sz. 1901., porosz gy. t. 24.) kivéve a francia és olasz jogot, melyek ez irányban külön rendelkezést nem foglalnak magukban.

A mi egyébiránt a gyám részére kiállított okirat jelentőségét illeti, az csak hatósági bizonyítványt képez a gyám kirendeléséről, de nem tekinthető oly meghatalmazásnak, a melynek alapján a vele szerződő harmadik személy megrövidítés ellen általános jogszabályok szerint fedezve lenne még akkor is, ha az okirat tartalmazta körülmények változása következtében a gyámi tiszte meg is szűnt, vagy hatáskörében változás történt is.

A T. (454. §.) kötelezi ugyan a gyámot, hogy tiszte végeztével a kirendelésről szóló oklevelet a gyámhatóságnak visszaadja, mindazonáltal, minthogy első sorban a gyámolt érdekét kell óvni, a gyámi oklevél a meghatalmazás jogi erejével fel nem ruházható. A jóhiszemű harmadik személyek érdekében az eljárási szabályokban lehetne gondoskodni olykép, hogy a gyámhatóság a kiadott okiratot a fél kérelmére koronként érvényességi záradékkal lássa el. Különben a szülő irányában sem kedvezőbb a vele szerződő harmadik személy helyzete, ha képviselői jogát a gyámhatóság korlátozta vagy megszüntette.

385. §.

A czim bevezetésében (V.) már meg van indokolva az ellenőrző gyámság intézménye meghonosításának czélszerűsége.

A T. célzata szerint ellenőrző gyámot csak kivételesen akkor kíván alkalmazni, midőn a gyám kezelte vagyon nagyságánál és e vagyon különös minőségénél fogva, a gyám működésének ellenőrzése a kiskoru érdekében kívánatos. Ekkép nincs helyén ellenőrző gyám kirendelése, bár jelentékenyebb is a vagyon, ha különös ellenőrzésre nincs szükség. Pl., ha a földbirtok bérbe adatott, vagy letétileg kezeltetik, vagy több gyám együtt viszi a gyámi tiszte, tehát egyik a másikat amugy is ellenőrzi, vagy ha a szülő az általa nevezett gyám mellé ellenőrző gyám kirendelését megtiltotta s ezzel a kijelölt gyám irányában kiváló bizalmának adott kifejezést, hacsak maga a gyám nem kéri.

A §. utolsó bekezdését a 363. §-al egybevetve, nem lehet kétséges, hogy a gyámnevezésre jogosított szülő ellenőrző gyámot is jelölhet ki. Ellenkező a Code civil álláspontja, mely ezenkívül még megkivánja, hogy az ellenőrző gyám ne tartozzék a család azon ágához, a melyhez a gyám tartozik (420., 423.). A T. eltérőleg az olasz ptkönyv (264.), a porosz gy. törvény (26.) és a német ptkönyvtől, a részben a Code civil álláspontjára helyezkedett, midőn a gyámhatóságot arra utasítja, hogy a gyám egyenes ágon rokonát, testvérét és házastársát ne rendelje ki ellenőrző gyámokul. Mert bár a T. rendszerében az ellenőrző gyám nem szerves intézmény, tehát nincs is szükség azokra az óvatosságokra, melyek a családtanács rendszere mellett szükségeseknek bizonyultak, mégis, minthogy az ellenőrző gyámnak épen az a

feladata, hogy a gyám működésére komolyan felügyeljen, nem tanácsos ellenőrzőül olyat kirendelni, a kivel szemben alapos a feltevés, hogy az általa ellenőrzendő gyámhoz való benső viszonyánál fogva az ellenőrzést elfogultan vagy lazán fogja gyakorolni.

II. A gyám hatásköre.

386. §.

A T. már a czim bevezetésének II. része alatt felsorolt okokból lehetőleg óvakodott attól, hogy részletes ügyviteli szabályok útján állapítsa meg, hogy mikép járjon el a gyám tisztében.

Ehez képest a T. a gy. törvény 90., 92., 93., 94., 104., 107., 112. §-aiban a gyám kötelességeiül felsorolt utasítások helyett annak a kijelentésére szorítkozik, hogy a gyám tiszténél fogva gyámoltja személyének és vagyonának gondviselője. Vagyis e gondviselés neki joga és kötelessége is.

A gyámolt vagyonára nézve a gy. törvény nem fejezi ki határozottan a gyám kezelési jogát és kötelességét, mert a 98. §-ban csak annyit mond, hogy a gyám kezelés végett veszi át a vagyont. A T. azzal, hogy a gyámolt vagyona kezelését szintén a gyám jogának és kötelességének nyilvánítja, azt az elvi álláspontját kívánja jelezni, hogy a gyám ebbeli jogától meg nem fosztható, illetőleg abban nem korlátozható és alóla fel nem menthető a törvényben megállapított eseteken kívül.

A T. nem tartja szükségesnek a gy. törvény 62. §-ához képest külön kimondani, hogy a gyám hatásköre gyámoltjának külföldön létező vagyonára is kiterjed, ha az ellen törvényes akadály fenn nem forog, mert abból, hogy a törvény nem tesz kivételt a gyámolt külföldön létező vagyona tekintetében, következik, hogy vagyon alatt a gyámolt minden vagyonát érti. Ezt még inkább megerősíti a kivételt tartalmazó 387. §.

A gy. törvény 61. §-át, melynek értelmében külföldön gyámság alatt álló magyar honos részére a hazai hatóság ne gyámot, hanem csak az itteni vagyonra külön gondnokot rendelhessen: a T. mellőzi, mert nem egyezik meg ama mindenütt követett elvvel, hogy a személyállapotot (status) érintő kérdésekben, s ilyen a gyámság is, a hazai törvények irányadók. Egyébiránt

ez a kérdés, valamint az, hogy külföldiek felett mennyiben gyakorolhat a hazai hatóság gyámhatóságot (gy. t. 63., 64., 65.), helyesen az eljárási szabályokban a nemzetközi jog elvei szem előtt tartásával oldható csak meg.

A §. 2-ik bekezdése a gyám tiszttel járó jogai és kötelezettségei kezdetének időpontjául a tisztebe beiktatás időpontját állapítja meg, mellőzve egyuttal a gy. törvény 67. §-hoz hasonló rendelkezést, mely szerint a nevezett (végrendeleti) gyám megerősítése előtt is tehet halaszthatatlan intézkedéseket. Ellenmondás van abban, hogy a nevezett és törvényes gyámok megerősítés, igazabban kirendelésök előtt gyámkép nem működhetnek, mert még törvényesen nem gyámok, e minőség hiánya dacára mégis tehessenek a gyám tisztebe vágó, jöllehet halaszthatatlan intézkedéseket. Valósággal tehát protutorok, vagy megbízás nélküli ügyviselők. Mint ilyen, működhetik bárki is a gyámolt érdekében, saját felelősségére, ezt nem szükség kimondani. Ha pedig azok, a kiknek a gyámi tisztre végrendeleti kijelölés alapján, vagy mint nagyatyáknak, elsőségük van, mintegy az ideiglenes gyám tiszttel jellegével ruháztatnak fel, akkor még helyesebb volna a kirendelés elvének mellőzésével gyámokká tenni, s a tisztre képtelenségük vagy alkalmatlan voltuk miatt tiszttől utóbb felmenteni, mert így legalább a hatósági kirendeléssel járó késedelem is elkerülhető volna. A kirendelés elvével azonban a gy. törvény 67. §-ához hasonló rendelkezés meg nem fér.

Hogy a gyám a tiszttel járó jogok gyakorlatába beiktatása időpontjában lépjen és azzal egyidejűleg álljanak be tiszttel kötelezettségei, ajánlja az, hogy így határozott időpont áll rendelkezésre, a joga és vele a kötelezettség kezdetének megállapítására. A gy. törvény e tekintetben felette határozatlan. Egybevetve a gy. törvény 71., 72. és 74. §-ainak rendelkezéseit, ugyanis kétes, mikor tekinthető a gyámi tiszt átvettnek? Akkor-e, mikor a kirendelő végzés kézbesítettik, vagy a kézbesítéstől számított 8 nap múlva? A gyámság átvétele alatt a gyámi tiszt elvállalása, vagy a gyámolt és vagyona gondozásának tényleges átvétele értendő-e? A gyámi tiszt kezdete időpontjának a beiktatás időpontjával megegyezése ily kétségeket eloszlat.

A gyám abbeli jogából, hogy a gyámolt személyének és

vagyonának gondját viselje, következik az a joga és kötelessége, hogy gyámoltja helyett és nevében ügyeiben eljárjon, azaz képviselője legyen. A miből ismét következik, hogy gyámoltja nevében jogcselekvényeket teljesíthet, pereket vihet, illetőleg vele, mint a gyámolt képviselőjével jogügyletek köthetők és minden oly esetben, a melyben valamely jogügylet jogérvényéhez a törvényes képviselő beleegyezése szükséges, a gyám az, a ki azt jóváhagyni, vagy jóváhagyását attól megtagadni illetékes és nem pótolható a gyámhatóság jóváhagyásával, vagy nem gátolja jogérvényre emelkedését a gyámhatóság ellenkező rendelkezése.

A gy. törvény 88. §-a, bár a 87. §-ban kimondja, hogy a gyámolt törvényes képvisellete a gyámot illeti minden peres és nem peres ügyben, kivételével azoknak, a melyekben a képvisellettől kizáratott, külön kiemeli, hogy a hatóságok által a gyámolt nevében gyámja idézendő. Ezt a T. mellőzi, mert pl. katonai, büntető-kihágási ügyekben az illető hatóság közvetlenül idézhetvén a kiskorut, ily rendelkezés nyilvánvaló ellentétben áll más törvényes szabályokkal, ha általános, minden esetben követendő szabály kíván lenni; ha pedig csak oly elvi szabály, mely a kivételeket megtűri, felesleges, mert befoglalatik a törvényes képvisellett fogalmában.

A gy. törvény 89. §-a kimondja, hogy a gyám fel van jogosítva a képvisellettet felhatalmazott által gyakorolni. A T. ily rendelkezést feleslegesnek vél. Mert abból, hogy kifejezetten el nem tiltatik a gyám attól, hogy a képvisellettet gyámoltja érdekében meghatalmazott útján is gyakorolhassa, a mit a T. nem tesz: következik, hogy meghatalmazottat vallhat, mint a gyámolt törvényes képviselője. Más a felelősség kérdése. Erre nézve a gy. törvény 73. §-a azt mondja, hogy ha a gyám kellő óvatosság nélkül nem alkalmas személyeket alkalmaz, az ebből eredt kárért felelős. Ezt — tekintettel a T. 423., 1090., 1091., 1665. §-aira — itt külön kimondani fölösleges.

387. §.

A gyám elvileg korlát nélküli képviselleti joga — azon eseten kívül, midőn, hogy a gyámolt nevében véghez vitt jogcselekvényei jogi erőt nyerjenek a gyámhatóság jóváhagyása, vagy

gyámhátsai hozzájárulása szükséges — korlátoztatik ann, hogy az ki nem hat oly ügyekre, melyek más gondvi bizattak és azokra, a melyekben jogérvényesen csak m gyámolt cselekedhetik, bár gyámja beleegyezésével. Az utól nak felsorolását a. T. mellőzi, mert czélszerubb az egye. viszonyoknál különösen megállapítani, hogy mikor csel hetik jogérvényesen csak maga a gyámolt gyámja beleeg sével, vagy a nélkül is. (Házasság kötése, felbontása, at elismerése, örökbefogadás, törvényesítés.)

388. §.

A T. lényegében a gy. törvény (30. §. a.) álláspontjá Nevezetesen elvileg szintén nem zárja ki, hogy a gy képviselete alatt álló gyámoltak kozt előforduló ügyekbe maga valamennyit érvényesen képviselhesse, — pl. örökö osztálynál, gyámoltjai egymás irányában fennálló követe kiegyenlítésénél, — hacsak számottevő érdekellentét köz fenn nem forog. A gy. törvény 47. §. és 250. §. 4. pontja s ugyanis, habár a szülő vagy a gyám valamely hagyat akár mint örököstárs, akár mint hagyományos, adós hitelező maga is érdekelt, — hacsak a gyámhatóság a ki érdekében a gyám vagy szülő részéről, vagy más valaki támasztott követelést kétségbe nem vonja, — a gyámot v szülőt a kiskoru törvényes képviseletétől nem kell megfos A gy. törvény 30. §. a) pontja egyébiránt a gyámot csak zárja ki a képviseletből, ha vagy ő maga, vagy a szintén viselete alatt álló más személy érdekével jó gyámoltja é összeütközésbe. Pl. a gyám gyámoltja nevében saját feles adásvevési szerződést érvényesen köthet. Ugy látszik, törvény elégségesnek találta a gyámolt érdekei megóv hogy a gyám nevezetesebb jogcselekvényei a gyámhá jóváhagyása nélkül érvényesekké nem válhatnak, s he 44. §. b) és c) pontjában gondoskodott arról, hogy a kisko komoly érdekellentétben álló személy gyám ne is lehessen

A gy. törvény 44. §. szerint ugyanis ki van általában az illető kiskoru feletti gyámságból:

1. az, a ki vagy a kinek házastársa, szülője, gyer vagy testvére a kiskorual perben áll;

2. a ki, illetőleg a kinek a megelőző pontban megjelölt valamelyik rokona és a kiskorú közt az utóbbi személyes állását vagy vagyonát érintő vitás viszony forog fenn.

Nem tekintve azonban, hogy a 2-ik pontból — ugylátszik csak elnézésből — a házastárs felemlítése kimaradt; hogy a 41. §-al ellentétben van, a mennyiben míg a 44. §. minden ily egyént a gyámságból feltétlenül kizár, a 41. §. szerint ezen okok miatt a végrendeleti gyám, az anya, a nagyszülő csak kizárható; és hogy mi és minő legyen a vitás viszony, határozatlan, másrészt elvileg sem lévén tanácsos megengedni, hogy a gyámot illethesse a gyámolt képviselőt oly ügyekben, melyekben gyámoltja érdekei sikeres megóvásában onnan származó elfogultsága, hogy gyámoltja érdekeit hozzá közel viszonyban álló személyek irányában kell megóvnia, előreláthatólag gátolja: a T. nem követheti a gyámi törvényt abban, hogy csak a gyám és gyámoltja, vagy a képviselője alatt álló személyek közti érdekellentét esetében zárja ki a gyámot a képviselőből, hanem szükségesnek tartja kizárni őt akkor is, ha az érdekellentét a gyám közel hozzátartozói és gyámoltja közt forog fenn. Különösen szükséges ez azért, mert — követve a gy. törvényt — a T. sem tartja a gyámolt érdekében állónak, hogy a gyám a gyámolt részére e célból rendelt külön képviselővel kötött jogügylet útján se szerezhessen a gyámolt ellenében jogokat, pl. hogy feltétlenül eltiltassék javai meg- vagy bérbevételeitől: (C. 450., Ol. 300.) vagy saját tulajdonát képező dolgot gyámoltjának el ne adhasson, vagy neki magáéból ne kölcsönözhessen, (bremai gy. t. 76., 64.) mert nem ritkán ily jogügyletek létrejötte a gyámolt érdekében állhat.

A §. részleteit tekintve:

1. Nem lehet a gyám gyámoltjának törvényes képviselője, azaz a §-ban felsorolt esetekben a jogügylet a gyámolt képviselőjében kötöttnek nem tekinthető. A gyám jogcselekvénye önmagában ugyan nem semmis, hanem mint megbízást nem nyert ügyviselőé nem érvényes, azaz nem kötelező a gyámoltra nézve, a kinek nevében eljár, hacsak azt utóbb az, a ki helyette a gyámolt képviselőjére felhatalmazást kapott, vagy maga az önjogúvá lett gyámolt jóvá nem hagyja. Ily rendelkezés a gyámoltra nézve előnyösebb, mint a gyám illetéktelen eljárásának feltétlenül semmisnek kijelentése, mert lehetséges,

hogy a gyámoltra nézve a gyám kötötte jogügylet, érdekelt-sége mellett is előnyös.

A T. a gyámtól a gyámolt törvényes képviselőt megvonja, ha az érdekellentét egyfelől a gyámolt, másfelől a gyám, vagy házastársa vagy egyenes ágon rokona között áll fenn. A gy. törvény 44. §. c) pontja szerint a kiskoru gyámja nem lehet az sem, a kinek testvérével áll vitás viszonyban a gyámolt, tehát a gyám testvére és a gyámolt közti érdekellentét esetében sem illetné meg a gyámot gyámoltjának képviselője, viszont a házastársával, nagyszülőjével és unokájával való érdekellentét esetében nincs tiltva a képviselőtől. Ezzel szemben okadatoltabbnak véli a T. a házastárson kívül, az egyenes ágbeli rokonokat mind olyanoknak kijelenteni, a kikkel való jogügyletek és perekben a gyámot gyámoltja képviselője, meg ne illesse. Ellenben messzemenő volna a gyámot a képviselőtől oly jogügyletekben és perekben is kizárni, — mint a bírót (1868: LIV. t.-cz. 56. §.) a bíraskodásból, — a melyekben a gyámolt ellenfele a gyám jegyese, negyedizigleni oldalrokona, vagy másodiziglen sógora. Minthogy egyrészt e viszonyok harmadik személyek előtt kevésbé lehetnek ismeretesek, másrészt főleg kisebb községekben a lakosság nagy része egymással rokonságban és sógorságban van: a közforgalom, de magának a gyámoltnak is rövidségére szolgálna, ha a gyám e személyekkel érdekeltségénél fogva jogérvényesen nem szerződhetnék, illetőleg ily szerződésnek jogérvénye a gyám érdekelt-sége alapján megtámadható volna.

Ugyanez a szempont t. i., hogy a kiskoru érdekében nem szükséges és nem czélszerű a gyámtól a képviselőt megvonni, volt irányadó az 1. bekezdésben foglalt kivételre nézve is. Bármily közel viszonyban álljon a gyámhoz az, a kivel a gyám — s bár önmaga legyen az — oly jogügyletre lép, mely nem tartalmaz egyebet a kiskoru javára megállapított kötelezettség teljesítésénél, a gyámolt gyámja elfogultsága vagy érdekelt-sége miatt rövidséget nem szenvedhet. Így pl., ha a gyám kifizeti maga magának, gyámoltjának irányában fennálló tartozását annak vagyonából, vagy a maga tartozását lefizeti gyámoltjának olykép, hogy számadásában bevételbe helyezi. Magától értetik azonban, hogy bár ily esetekben a gyámolt részére külön gondviselő kirendelésének nincs helye, a különben netán

szükséges gyámhatósági jóváhagyás általa feleslegessé nem válik.

2. A gy. törvény 250. §. 4. pontja szerint, ha valamely hagyatéki tárgyalásnál közös törvényes képviselő képviselte alatt állók közt forog fenn érdekellentét, mindegyik részére külön ügygondnok rendelendő, azaz a törvényes képviselő mindegyiknek képviseletéből kizáratik. (Hasonló Sz. 1920., O. 272.) Már ha más alkalomból forog fenn érdekösszeütközés, pl. ha perre kerül közöttük: a 30. §. a) pontja ezt nem rendeli. A T. szükségesnek tartja, hogy a gyám képviseleti joga a képviselte alatt álló személyek közti jogügyletekben és perekben egyiket sem képviselhesse, mert egyik vagy másik képviseltje hátrányára elfogultsága nyilvánvaló.

389. §.

Ez a rendelkezés a megelőző §. mellett feleslegesnek látszik. Czélszerű azonban, tekintettel oly esetekre, midőn a gyám és gyámoltja közti érdekösszeütközés miatt már a jövőre nézve tanácsos elejét venni annak, hogy a gyám gyámoltja bizonyos ügyeiben eljárhasson. De előfordulhat az is, hogy a gyám nem ugyan közvetlen érdekellentét, hanem más okból nem képviselhetné elfogulatlanul gyámoltját. Pl. közel sógorsági viszonyban, szolgálati alárendeltségben, üzleti társasviszonyban van azzal, a kivel szemben a gyámolt érdeke megóvándó vagy érvényesítendő volna. Megköveteli a gyámolt érdeke, hogy ily esetben a gyámtól a képviselet joga tőle megvonható, illetőleg annak kötelezettsége alól felmenthető legyen.

390. §.

A gy. törvény 75. §. szerint, ha több gyám neveztetett (O. 210.-al egyezően), közülök csak egy bizható meg a tulajdonképeni gyámi teendőkkel, azaz közülök csak egy lehet a gyám, vagyis a kiskoru tulajdonképi képviselője.

A vagyont azonban több gyám vagy gondnok kezelheti közösen. (58., 75.) De nincs intézkedés a törvényben arra az esetre, midőn köztük véleménykülönbség van. Az eset hasonlóságára (148.) és általában a törvény szellemére figyelemmel,

az árvaszék látszik a gyámi törvény szerint is a vita eldöntésére illetékesnek.

A T. szerint, ha több a gyám, a szabály az, hogy a gyámi tisztet csak együttesen, közösen gyakorolhatják, azaz egyikük sem tehet egy maga a gyámoltat kötelező intézkedést, hanem csak mindannyian együtt és egyetértőleg.

Habár kétségtelen, hogy a gyámi tiszt vitele így nehezebb, különösen a gyámolt személyes ügyeiben teendő intézkedéseknél, s ekkép a gyámi törvénynek az a rendelkezése, hogy a tulajdonképi gyámi teendők, értve valószínűleg alattuk a gyámolt személyének gondozását és általános képviselétét, csak egy gyámra bízandók, célszerűnek látszik: mindazáltal a T. nem kívánja elzárni utját annak, hogy több gyám együttesen vihesse a gyámi tisztet, mert ez fontosabb gyámsági esetekben a gyámok működésének eredményes ellenőrzésére hatásos eszköz, de különösen módot nyújt arra, hogy a gyámhatóság a gyámolt érdekében a gyámoknak a vagyon kezelésében szabaddabb kezet engedhessen. Ha azonban valamely kérdésben egyet nem értenek, gondoskodni kell a vita eldöntéséről.

E részben célszerűbb az eldöntést a gyámhatóságra mint a többségre bízni. (Hasonlóan a Sz. 1957.) Egyrészt bajos, hogy harmadik személyek a szavazás helyességét ellenőrizték, másrészt alkalmas mód ez a gyámok véleményének constatálására. A gyámhatóság csak a vélemények egyikéhez vagy másikához csatlakozhatik, de nem kötelezheti a gyámokat esetleg mindkettőtől eltérő véleménye elfogadására. Ha a gyámhatóság károsnak tartja mindegyiket, felügyeleti jogával élve, eltilthatja annak követésétől a gyámokat.

A 2-ik bekezdés a szülők gyámnevezési jogának következménye a gyámolt érdekeit teljesen megóvó kiegészítéssel.

A 3-ik bekezdés egyező a jelenlegi jogállapottal (gy. t. 75.).

A rendelkezésből nyilvánvaló, hogy ha a gyámok a gyámhatóság jóváhagyása nélkül osztották meg maguk közt a tiszttel járó teendőket: ez az első és második bekezdésben foglalt szabály erején, különösen a 423. §. 3-ik bek.-ben megállapított egyetemleges felelősségükön nem változtat.

Részletesebb utasítás, hogy a hatáskörök megosztását a gyámhatóság mikép tegye, felesleges. Magától értetik, hogy az érdekelteket véleményük iránt meg kell hallgatni s azután

ugy intézkedni, a mint a fenforgó viszonyokhoz képest legcélszerűbbnek találja.

Az utolsó bekezdés ellenkező intézkedés hiányában feleslegesnek látszhatik. Kétségek eloszlatása céljából azonban nem árt kimondani, hogy ha az együttműködő gyámok valamelyike kilép, ez a körülmény a többiek tisztére nincs befolyással.

391. §.

Habár a gyámolt vagyonának kezelése a gyámnak kötelessége is, mégis némelykor a gyámolt érdekében kívánatos lehet, hogy a gyám tisztétől felmentése helyett, csupán a vagyon vagy egy részének kezelésétől mentessék fel akár magának a gyámnak kérelmére, akár hivatalból is. Pl. a gyám nagyon jól gondoskodik gyámoltja neveléséről, de már arra nem hajlandó, vagy nem képes hogy lakhelyétől távoleső gazdaságát vezesse. A gyámolt érdeke ellenére volna, ha ily esetben a gyámolt erkölcsi érdekét fel kellene áldozni vagyoni érdekének.

392. §.

A czim bevezetésének V. részében az ellenőrző gyám intézményének jó oldalai már méltányoltattak. E helyütt csak még azt kell megjegyezni, hogy ha az ellenőrző gyám kötelességévé tétetik a gyám működésének ellenőrzése, ezt sikerrel csak akkor áll módjában tenni, ha joga van a gyám ügyviteléről közvetlen tapasztalatai alapján meggyőződést szerezni. Ezért, bár az ellenőrzés kötelességéből következtethető volna, hogy a gyámolttal személyesen érintkezni és vagyona állapotáról közvetlen szemle útján meggyőződni joga van, a T. világosság kedvéért célszerűnek tartja ebbeli jogát a törvényben nyíltan is kifejezni. Az ellenőrzés sikere szempontjából meg kellett adni az ellenőrző gyámnak azt a jogot, hogy a gyámhatóságnak gyámoltjára sérelmesnek vélt intézkedés ellen jogorvoslattal élhessen.

Egyébiránt a T. az ellenőrző gyámnak annyiban közvetlen befolyást is biztosít a gyámság vitelére, hogy a gyám némely intézkedéseire az ellenőrző gyám beleegyezését is megkívánja (405., 406. §§.) vagy pedig meghallgattatni rendeli. (427., 436. §§.)

393. §.

A T. egyezőleg a legtöbb joggal (O. 288., P. L. R. 2. r. 18. cz. 275., porosz gy. t. 32., bremai gy. t. 45., 46., hamburgi gy. t. 19., Z. 753., 763., C. 450., Ol. 1746., 1143.), különösen pedig régi jogunkkal (Hkv. I. r. 123. cz. 1. §. Plan. tabulare ad exig. ration. tutel. dec. 1.) fentartja a gyámi törvénynek (73.) azt a rendelkezését, hogy a gyám a jó családapa gondosságával tartozik tisztében eljárni. Az atya nemcsak a vétkességért (szándék és gondatlanság) felel, hanem teljes gondosságot (*diligentia in abstracto*) kell kifejtenie, mert a gondosság azon foka mellett, a melyet saját ügyeiben szokott kifejteni (*diligentia qualem suis rebus adhibere solet*), mint azt a szász ptkönyv 1949. §-a és a weimari gy. törvény 42. §-a kívánja, a T. szerint a felelősség alul nem szabadul. Habár kétségtelen, hogy a legtöbb esetben a gyám e tisztet akarata ellen is elvállalni köteles és ekkép méltányosnak nem látszanék, hogy mintegy természetén erőszakot téve a más dolgában gondosabban járjon el, mint a maga ügyeiben: e méltánytalanság csak látszólagos. A gyámi tiszt viselése honpolgári kötelesség, melynek megfelelni mindenki egyformán köteles. Laza kötelességérzete vagy rossz szokása senkinek sem adhat jogczimet arra, hogy kötelessége teljesítése alól többé-kevésbbé magát kivonhassa. Az a körülmény hogy a gyám a maga ügyeiben is gondatlan, nem szolgálhat mentségül gyámoltja rovására. Ha szokássá vált gondatlansága a gyám felelősségét csökkenthetné, akkor ilyennek kirendelése, esetleg oly károkat okozhatna a gyámoltnak, a melyért sem a gyám, sem a gyámhatóság felelősségre vonható nem lenne.

A felelősség kiterjed nemcsak a vagyon kezelésére, hanem a kiskoru személye felőli gondoskodást illető kötelességeire nézve is a gyámnak. A T. e tekintetben a kötelezettségek közt különbséget nem tesz, mert nincs elegendő ok azt a vagyonkezelésre korlátozni, mint ez az osztrák ptkönyv 228. §., Code civil 450. art. teszik. A gyám hivatása az árvára nézve a szülőt pótolni. Kötelessége tehát, hogy gyámoltja személyének ép úgy gondját viselje, mint a szülő, a miből következik, hogy kötelessége teljesíthetése végett a szülőéhez hasonló jogokkal is kell őt felruházni. Hogy e jogot és kötelességet másokkal megoszsa, nem

célszerű. Egyrészt össze nem fér a gyám felelőssége elvével, hogy rajta kívül mások is befolyást gyakoroljanak a gyámolt nevelésére; másrészt a gyámolt nevelése sikerének kockáztatásával járna, ha a gyám hatalmát másokkal mintegy megosztva, beleegyezésük nélkül nem járhatna el úgy a mint jónak látja. A T. tehát eltérőleg a gyámsági törvény 91. és 147. §-aitól a gyámot nem kötelezi arra, hogy a gyámolt tartása, nevelése és kiképzése iránya, módja és költségeire nézve a gyámolt rokonságával egyetértőleg intézkedjék, hanem teljesen a gyámra bizza, hogy gyámoltját mikép tartsa és nevelje, s mily összeget fordítson jövedelmeiből eltartására és nevelésére. Különösen lehetőleg tartózkodott a T. oly rendelkezésektől, melyeknél fogva az árva eltartása és nevelése módjának és költségeinek meghatározására rendszerint maga a gyámhatóság legyen hivatott, mint ezt pl. a szász ptkönyv (1922.) rendeli, mely szerint a gyámhatóság állapítja meg a nevelés módját, az eltartás költségeit és a gyámolt életpályáját; vagy az olasz ptkönyv 278., 291. art., mely szerint a családtanács határozza meg — ha a gyám nem a nagyatyja — hol tartassék a gyámolt, mikép neveltessék, s mily összeg fordíttassék évenként tartására és nevelésére. A Code civil (454.) csak a tartási és nevelési költségnek a gyámság megnyíltával approximativ megállapítását bizza a családtanácsra, s ennyiben közvetve hozzászól a nevelés és tartás módjához is. Nem tekintve ugyanis, hogy ily intézkedés számos esetben céltalan munkával halmozná el a gyámhatóságot; a dolog természetéből nyilvánvaló, hogy a gyám inkább képes a fenforgó körülményeket megítélni, mint a gyámhatóság. Eddig még a gyámi törvény sem megy, noha különben a gyámot tiszte szabad gyakorlatában nagyon megköti, mert bár a 250. §. 5. pontjából és a 254. §-ból ez következtethető volna, de a 91. §. 2-ik bekezdésének, a 113. §. 1. pontjának és a 147. §-nak összevetéséből nyilvánvaló, hogy a gyámi törvény a gyámhatóságnak a nevelés módjára közvetlen befolyást csak az esetre szándékozott engedni, midőn a gyám és a rokonság közt e részben nincs egyetértés, vagy a felmerülő költségekre a vagyon állományát is szándékozik a gyám fordítani.

Ez esetekre a T. is fentartja a gyámhatóság beavatkozását, de a rokonok beavatkozását illetőleg csak a 396. §-ban körülírt mértékben. Hogy a vagyon állományának, főleg a nevelés költ-

ségeire fordíthatását a T. miért tartja fenn a gyámhatóságnak: a 415. §. 4. pontjának indokolása ad felvilágosítást.

Hasonlókép a gyámra bizzák a rokonok és a gyámhatóság befolyásától majdnem teljesen függetlenül vagy legalább elvileg, s csak fontosabb kérdésekben kívánják a gyámhatóság közreműködését a porosz gy. törvény (27.), osztrák ptkönyv (216., 217.), zürichi ptkönyv (754., 783.).

A gyám felügyeleti joga és kötelessége gyakorolhatása végett elkerülhetetlen, hogy gyámoltját visszakövetelhesse bárkitől, ki őt jogtalanul visszatartja és e célból a hatóság segélyére számíthasson. Csak akkor, ha kérdésessé válik, hogy kinek van joga a gyámoltat magánál tartani, vagy maga a gyámolt — figyelemmel arra, hogy bár a nevelés és felügyeleti jog alakilag a teljeskorúság elértéig tart, de fogalmából és céljából következik, hogy az csak addig és annyiban gyakorolható, a meddig és a mennyiben a gyámolt érdeke kívánja — vonja kétségbe a gyám intézkedési jogát: van hivatva a gyámhatóság a 396. §. értelmében a gyámolt tartózkodási helyét, a gyám rendelkezésétől eltérőleg meghatározni. Azt a kérdést, hogy a gyám mely esetekben szerezhethet fogamatot akaratának hatósági karhatalommal csak a gyámhatóság felhatalmazásával a T. a gyámhatósági rendtartásban véli megoldandónak.

394. §.

Habár a gyermekek vallásáról és a vallás szabad gyakorlatáról szóló törvényeink kimerítőleg szabályozzák, hogy kiskorúak minő vallásban nevelendők, mégis célszerűnek látszik itt külön is megállapítani, hogy a gyámnak tisztéből folyó kötelessége, hogy gyámoltját nemcsak vallásosan, hanem abban a vallásban köteles nevelni, mely annak törvényes vallása. Ebbeli mulasztása ekkép oly kötelességszegés, mely miatt gyámi tisztétől elmozdítható. De már az is mulasztásszámba megy, ha a gyám gyámoltját a törvényes vallása által megszabott vallásos cselekmények teljesítésétől távol tartani vagy hitében megingatni törekednék. Ezért a gyámhatóságnak, főleg ha a gyám és gyámoltja más-más vallásu, a gyámolt vallásos nevelésére is ki kell figyelmét terjesztenie, nehogy a kiskorú abban a személyes jogában, hogy törvényes vallásában neveltessék, sérelmet szenvedjen.

395. §.

Sikerrel a gyám a gyámoltja nevelése iránt fennálló kötelességének csak akkor felelhet meg, ha a gyámolt gyámja irányában tisztelettel viseltetni és neki engedelmeskedni köteles. Habár ez magától volna érthető, kimondását az ajánlja, mert szoros összefüggésben áll a gyámnak adott fenytő hatalommal, melyet kell, hogy a gyám már akkor is gyakorolhasson, ha a gyámolt a gyámja irányában tartozó tisztelet és engedelmesség kötelezettsége ellen vét.

396. §.

Habár a T. egészen a gyámra bizza a gyámolt személye feletti gondviselést, tehát a kiskoru miképi tartása és nevelése meghatározását is: bizonyos esetekben mégis szükségesnek tartja, hogy a gyámhatóság a gyámnak elvileg korlátlan hatáskörét korlátozhassa. Felügyeleti jogánál fogva ugyanis, ha tudomására jön, hogy a gyám nem taníttatja, nem tartja gyámoltját oly módon, mint azt a gyámolt érdeke megkívánná, minden esetre beleavatkozhatik a gyám hatáskörébe olykép, hogy a kiskoru érdekeinek megfelelőbb eljárásra utasíthatja, s ha utasítását nem követné, őt elmozdithatja. De a 396. §. azokat az eseteket tartja szem előtt; midőn a gyám eljárása nem ugyan a miatt, hogy kötelességellenes volna, hanem csak czélszerűségére nézve esik kifogás alá a kiskoru érdekeire felügyelni hivatott ellenőrző gyám, az árva érdekeit szíven viselőnek vélelmezett rokon vagy pedig maga a már érdekei tudatával bíró kiskoru részéről vagy a felügyeletet gyakorló gyámhatóság a gyám eljárását a kiskoru érdekéből kielégítőnek nem találja.

A rokonokat elzárni attól, hogy a gyámhatóságnál felszólalhassanak, ha ugy látják, hogy a gyám nem helyesen neveli gyámoltját, különösen vagy tulságosan sokat vagy keveset fordít eltartására és nevelésére: nem felelne meg a gyámság céljának. Mert bármily óvatos legyen is a gyámhatóság a gyám megválasztásánál, bármennyire valószínű, hogy maga a gyám, ki eljárásáért felelős, gyámoltja eltartásáról és neveléséről legjobb belátása szerint gondoskodva, arról többnyire jól is fog gondoskodni: mégis nem volna helyes, hogy a gyám a leg-

közelebbi rokonok okadatolt ellenzése ellenére is folytathassa az eltartást és nevelést oly irányban, — bár komoly meggyőződésétől vezetve, — mely a gyámolt jól felfogott érdekeinek meg nem felel.

Nem volna méltányos, hogy a már érdekei, tehetségei öntudatára ébredt kiskoru fel ne szólalhasson, midőn legszemélyesebb érdekére, nevelésére, életpálya választására nézve egyet nem ért gyámjával. Ezért panaszjogát korhatárhoz sem köti, mint az olasz ptkönyv 278. art.-a a 10 éves korhoz, a gy. törvény 138. §-a a 14 évhez, 91. §-a a 16. évhez vagy e T. 274. §-a a 14 évhez, midőn gyermek a szülővel áll szemben vagy végül a mint 428. §. a 14 éves gyermek meghallgatását írja elő a fontosabb ügyekben. Magától értetik, hogy a gyámhatóság a gyermek érdekét szem előtt tartó tapintattal foglalkozzék a gyámolt panaszával.

A gyámhatósági intézmény céljával ellenkeznék, ha a gyámhatóság látva, hogy a gyám legjobb akarata mellett sem volt képes gyámoltját jól nevelni, tétlenül nézné, hogy a kiskoru mint sülyed erkölcsileg, mint koczkáztatja hanyagságával, kicsapongásával jövőjét és egészségét. Ezért a gyámhatóságot fel kellett jogosítani, hogy szükség esetében a gyámoltnak gyógy-, nevelő- vagy javítóintézetbe helyezését hivatalból is elrendelhesse. E rendelkezés azonban nem szándékozik érinteni a gyógy-, nevelő- vagy javítóintézetekbe való felvétel vagy elhelyezés iránti szabályokat, sem nem szándékozik a gyámhatóság rendelkezésének azt a hatást adni, hogy az szükségkép közköltsegen foganatosítandó.

E §. szabálya a nagyszülőkre, mint gyámokra nem nyer alkalmazást, mert reájuk a 398. §. szerint a T.-nek a szülőkre vonatkozó 280—283. §-ai irányadók, t. i. nevelési joguk csak visszaélés esetében korlátozható.

397. §.

Habár a T. elvileg nem korlátozza a gyámot gyámoltja miképi nevelésére nézve, s ebből folyólag még arra sem kötelezi, hogy feltétlenül oly irányban folytassa a nevelést, a melyben a szülők vitték, vagy hogy attól csak a rokonság vagy a gyámhatóság jóváhagyásával térhessen el, mert elégségesnek

tartja a gyámnak a kiskorura nézve netán hátrányos intézkedése orvoslására, a rokonságnak és magának a kiskorunak adott panaszjogot. Mégis kötelezendőnek véli a gyámot arra, hogy a szülőnek gyermeke nevelésének irányára, tartásának helyére és költségeire nézve a gyámnevezésre nézve megszabott módon kifejezett rendelkezéseit kövesse, hacsak azok követése alól a gyámhatóság fel nem menti. Tagadhatatlan ugyan, hogy ily rendelkezések szigorú követése, mert a rendelkező a körülmények változását előre nem láthatta, gyakran a gyámoltnak inkább kárára mint javára lehetnek, megkötve a gyám kezét az esetre is, midőn közvetlen tapasztalata alapján a szülői rendelkezés téves voltáról meggyőződik. Mindazáltal a gyermek érdekében nem lehet megtagadni a szülőnek azt a jogot, hogy gyermeke sorsára még halála után is befolyást gyakorolhasson, legalább tanácsadólag, ha nem is döntőleg, mert a szülői szeretet többnyire jobban és biztosabban képes a múltból megítélni, mit követel gyermekének jövője, mint a gyám a jelennek tapasztalataiból. Nincs is veszély ebben a gyámoltra. Mert ha a gyám a szülői rendelkezések követését gyámoltjára károsnak tartja, vagy már önmagukban vagy a viszonyok változásánál fogva, pl. a szülők vagy csalódtak gyermekük tehetségében, vagy azt fel nem ismerték: a gyámhatóság feljogosíthatja a gyámot, hogy azoktól eltérhessen, de az, hogy a szülő óhajait a gyám egyszerűen figyelmen kívül hagyhassa s ő, az esetleg teljesen idegen felforgathassa azt, a minek alapját a szülő már tán éveken át megvetette, bizonyára többször ártana, mint használna az árvának.

398. §.

Erkölcsei felfogásunk a nagyszülők és unokák közti rokonsági viszonyt majdnem azonosítja a szülő és gyermek közöttivel. Megköveteli, hogy az unoka ugyanazt a tiszteletet és kegyeletet tanúsítsa nagyszülője, mint szülője iránt és a nagyszülő a szülői szeretet bensőségével ragaszkodik unokáihoz. A tapasztalat bizonyítja, hogy a szülői szeretet felöleli az unokákat is, még akkor is, ha maga a gyermek érdemetlenné vált is szülői szeretetére.

A jog nem egy irányban majd mindenütt számolt is a nagyszülők és unokák közti viszonyt ezzel a benső termé-

szetével. Kölcsönös eltartási kötelezettséget állapít meg köztük; az unoka a szülő hiányában nemcsak törvényes örököse nagyszülőjének, de utóbbival szemben kötelesrészhez is joga van; kiskoru unokája felett gyámi tisztre a nagyszülőnek más rokonnal szemben elsőséget ad. Házassági jogunk szerint a gyámi tisztet viselő nagyatyának kiskoru unokája házasságába beleegyezése nem szorul gyámhatósági jóváhagyásra (Ol. és C. szerint szülők hiányában az unoka csak a nagyszülők beleegyezésével léphet házasságra. Ol. 303., porosz gy. t. 57. szerint a nagyszülő mint gyám időszakos számadásra nincs kötelezve).

A T. egy lépéssel tovább megy. A nagyszülő eltartási kötelezettsége folyományakép az árva unoka gondozására és nevelésére nézve — a gyámmal szemben — a nagyszülőnek csak a gyermek érdekében korlátozható előjogot ad és arra az esetre, ha már e joga gyakorlatában van, annak korlátozása és megszüntetése tekintetében kiterjeszti reá a szülői jogra vonatkozólag a 280—283. §-okban foglalt határozmányokat, mert a T. a nagyszülő házában élő unoka és a nagyszülője közti viszonyt oly benső családi kapcsolatnak tartja, melyet csak elkerülhetetlen szükség esetében szabad szétszakítani.

Hogy több nagyszülő létében a kiskoru unokának gondját melyik viselje — tekintettel arra, hogy az atyai nagyatya a gyámságban a nagyanyait megelőzi — ez a kérdés csak az esetben merülhet fel, ha nem nagyszülő a gyám. A 396. §. értelmében az e körüli vita eldöntésére a gyámhatóság van hivatva. Nem következik ugyanis abból, hogy mert a nagyszülő a gyámi tisztet el nem fogadta, vagy gyámul személyes körülményeinél fogva kirendelhető nem volt, hogy unokája személyének sem viselhetné gondját.

399. §.

Minthogy a 396. és 397. §-ok értelmében előfordulhat, hogy a gyámoltat a gyámhatóság vagy a szülő végintézkedése következtében nem a gyám gondozza és neveli — nehogy egyrészt gyámi tiszte illuzoriussá legyen, másrészt, tekintettel arra, hogy a kiskoru gondozása oly személy kezében van, a kinek felelőssége a gyáménál kisebb és így a gyermek érdeke vele szemben kevésbé van biztosítva — a T. szükségesnek tartja a gyámra

az ellenőrző gyám jogát és kötelességét kiterjeszteni. A gyámhatósági döntést véleményeltérés esetére a gyám és gondozó közt az okadatolja, hogy utóbbinak a gyámmal szemben jog a van a gyámoltnak gondját viselni és így a gyám vele szemben akaratát tiszténél fogva nem érvényesítheti.

400. §.

A gyámolt személyes szabadságának oltalmára, de egyuttal az intézkedésnek a gyermek jövőjére kiható következményeire tekintettel, nem tanácsos egyedül a gyám belátására bízni, hogy gyámoltját javító- vagy elmegyógyintézetben elhelyezze. Ez a rendelkezés azonban nem szolgálhat akadályul, hogy a gyám az elhelyezést foganatosítsa, midőn birói vagy a rendőrhatósági intézkedés következtében kell a gyámoltat javító- vagy elmegyógyintézetben elhelyezni. A gyámoltnak ily intézetekből kivételéhez nem szükséges a gyámhatósági engedély, hacsak maga az elhelyezésre vonatkozó gyámhatósági intézkedés miatt nem szükséges.

401. §.

A családnév viselése mindenkinek veleszületett jelentős joga. Ez okból a kiskoru családnévnek megváltoztatásához a fennálló törvényes gyakorlat is megkívánja gyámhatóság jóváhagyását. Ezt a T. fentartja azzal a kiegészítéssel, hogy a 14-ik évét betöltött kiskoru családnéve csak beleegyezésével változtatható meg, mert családi nevéhez oly személyes joga van a kiskorunak, melytől akarata ellenére meg nem fosztható.

402. §.

Azt, hogy a gyámok és pedig a végrendeleti és törvényes gyámok is, gyámoltjaik vagyonát kezelés végett leltár mellett vegyék át, már a Hkv. I. r. 115. czime rendelte. E szabályt későbbi törvények is fentartották (1655 : XXIV.; 1715 : LXVIII.; 1765 : XXVI.; 1836 : IX. Id. törv. szab. 163.; 1868 : LIV. 568.; 1877 : XX. 98.) Az 1715 : LXVIII. t.-cz. előtt a gyám maga volt köteles hiteles személyek közbenjöttével a leltárt felvételni, a most idézett törvény óta azonban a hatóságnak

hivatalból kell a leltárt felvenni. Ha a gyám gyámoltja vagyonának kezelését leltár nélkül vette át, akkor mindazt, a miről a gyámolt bebizonyithatta, hogy az örökhagyóé volt, megtéríteni, esetleg a vagyont eskü alatt felfedezni köteles volt. (Dec. 1. 3. ad exig. ration. tutel.)

A leltár felvételének kérdése összefügg az öröklési joggal és örökösödési eljárással is. A hol az ipso jure öröklés elvén alapszik az örökség birtokbavétele és az örökösnek a leltár felvételéről azért kell gondoskodnia, hogy a leltárral védelmezhesse magát az örökhagyó hitelezői ellen: ott a leltár felvétele ez okból is kiváló kötelességét képezi a gyámnak és ő maga köteleztetik arra, hogy megbízható leltárt készítve vagy bírói, vagy közjegyzői hiteles személyek által készíttetve, azt a gyámhatóságnak bemutassa. (C. 451., Code de procédure 941—943.; Ol. 281., 282.; Sz. 1906.; porosz gy. t. 35., hamburgi gy. t. 24., bremai gy. t. 34., weimari gy. t. 45., N. 1802.) Ellenben hivatalból a gyámhatóság illetőleg a hagyatéki bíróság intézkednek a gyámolt vagyonának, illetőleg örökségének leltározása iránt a zürichi ptkönyv 773. §-ai, az osztrák ptkönyv 222., 223. §-ai és nálunk az örökösödési eljárásról szóló 1894: XVI. t.-cz.

A T. a mai jogot fentartja. A leltár felvétele a gyámosság intézményének ugy szólván alapfeltétele. Célja: egyrészt, hogy megállapítsa, mit vett át a gyám és miről kell elszámolnia; másrészt, hogy a gyámolt vagyoni helyzetének hű képét adja. Ezért a T. még az örökhagyó vagy hagyományozó rendelkezése ellenére is megköveteli, hogy a gyám leltár mellett vegye át gyámoltja vagyonát. Maga a német ptkönyv sem követte a szász (1907.), a porosz gy. törvény (35.) és a német ptkönyv javaslatát (1695.), melyek szerint a gyámolt szülői vagy az, a ki a gyámoltnak a vagyont juttatta, a gyámot felmenthetik attól, hogy az átvett vagyon mivoltát a gyám feltárja, bár megengedik, hogy a gyámhatóság fontos okokból a gyámot arra kényszerithesse. Egyike sem áll meg azoknak az ellenvetéseknek, hogy egyrészt némelykor magának a gyámoltnak is érdekében állhat, hogy vagyonának mibenléte titokban maradjon, másrészt hogy az örökhagyótól ezt a jogot megtagadni azért nem tanácsos, mert esetleg visszatartóztathatná attól, hogy a gyámoltnak szánt vagyont neki juttassa. Arról másképp is lehet gondoskodni, hogy a gyámolt vagyona a helyzetének

feltárásával ne károsodjék. Az örökhagyónak az említett joggal való felruházása, még ha az alól a kötelesrész kivételt is képezne, a gyámsági intézménynek ellenőrizhetetlen visszaélésekre felhasználására szolgáltatathatna alkalmat, mert leltár nélkül a gyám számadási kötelezettsége is illusoriussá válnék.

Minthogy a gyámi számadási kötelezettség szempontjából fontos, hogy az általa átvett vagyon mivolta még az átvétel előtt megállapítva legyen, de nem ritkán előfordul, hogy a leltár elkészülteig a gyám a vagyon átvételét, a gyámolt érdekei komoly veszélyeztetése nélkül nem halaszthatja (pl. az üzletet, gazdaságot folytatni kell), a T. szükségesnek és czélszerűnek tartja a gyámot arra kötelezni, hogy ily esetben a gyám maga gondoskodjék arról, hogy vagyona állományát hiteltérdemlő módon készült összeírás mellett vegye át. Szándékos mellőzése a kötelesség elmulasztásának jogkövetkezményeivel jár.

Némely jog megköveteli, hogy az esetben, ha a gyám annak, a kiről a vagyon a gyámoltra háramlott, adósa vagy hitelezője volt, adósságát vagy követelését a leltárba felvétesse vagy a gyámhatóságnak bejelentse, vagy ha követelése később keletkezett vagy jutott tudomására, bizonyos határidő alatt bejelentse. E kötelesség elmulasztását majd a követelés elvesztésével sújtják (C. 451. Ol. 285., 286.), majd pénzbírsággal büntetik (hamburgi gy. t. 16.), majd oly kötelességszegésnek tekintik, melynek kártérítés és elmozdítás a következménye (weimari gy. t. 42., 48., 82.). A T. ily, nálunk eddig sem létezett rendelkezést feleslegesnek tart, mert a követelés elvesztésének büntetése, sőt még oly büntetés is, hogy követelése kifizetésére a gyámság ideje alatt nem számíthat, tulzott. Mert ha követelését vagy adósságát gyámoltja megkárosításának szándékával hallgatta el, tisztétől elmozdításával, esetleg büntető uton torolható meg kötelességellenes eljárása. Különben is hivatalból való leltározás mellett alig lehet tartani attól, hogy a gyám már kifizetett követelést támaszthatna, vagy tartozását eltitkolhatná, vagy a vonatkozó okiratokat elsikkaszt-hatná.

403. §.

A §. első bekezdése — a 412. §. kapcsán — a T. rendszerének alaptétele. Egyezőleg mai jogunkkal ugyanis megállapítja, hogy

a gyámolt pénze, értékpapirjai, kötelezvényei és drágaságai a gyám őrizetében a gyámhatóság felhatalmazása nélkül nem maradhatnak és felettük nem rendelkezhetik. Ily felhatalmazás hiányában azok megőrzésére és kezelésére a gyámhatóságok vannak hivatva.

A T. ekkép fentartja ugyan az árvapénztárak intézményét, de az alább kifejtendő okokból nem oly kizárólagossággal, mely kivételt nem ismer.

A készpénz kezelésére nézve a gy. törvény az illető törvényhatóság által szabadon választható két rendszert állapít meg, ugymint az összesített (cumulativ) és az egyénenkénti (singulativ) kezelés rendszerét. A községi árvapénztár csak összesített kezelést folytathat.

Az összesített kezelési rendszernél az árva pénze az árvapénztárba betétezik, s azt szintén készpénzben tartozik a pénztár visszafizetni. Az ilykép befizetett pénzek elhelyezéséről és kamatoztatásáról maga az árvaszék vagy városi tanács tartozik gondoskodni. Az elhelyezésre nézve a törvény világosan nem határozza ugyan meg, hogy az összesített pénzek csak jelzálogokra kikölcsönzés útján gyümölcsöztethetők, de a törvény 288., 291. és 295. §-ainak combinációja alapján hivi vannak annak a felfogásnak is, hogy az összesített pénztár pénzei rendszerint csak jelzálogokra kölcsönzés útján és csak kivételesen a 291. §. alapján jó hitelű pénzintézetekbe elhelyezés mellett, de az árvapénztárt felállító törvényhatóság vagy községnek, valamint ezek képviselő testületei tagjainak személyes felelőssége mellett gyümölcsöztethetők. A kölcsönök kamatlábát szabályrendeletileg kell megállapítani s e kamatjövedelemből kezelési díjkép az árvapénztár tartalékalapja részére 10⁰/₀-ot az árvapénztárt fenntartó község vagy törvényhatóság megtarthat.

A törvény elvileg szabályozza a kölcsönadás feltételeit és az árvatóke visszafizetésének idejét, fenhagyva az illető törvényhatóságoknak és községeknek, hogy a kezelést szabályrendeletileg szabályozhassák.

Az egyénenkénti rendszernél az árvapénztár minden kiskorúnak nála letett pénze törvényszerű gyümölcsöző elhelyezéséről külön tartozik gondoskodni. Az elhelyezés tekintetében a törvény 295. §-a, a következő módozatok közt enged az árvaszéknek választást: 1. elhelyezheti pénzintézeteknél, de a fenn

említett felelősség mellett; 2. befektetheti magyar állampapírokba, a magyar állam által kamataikra biztosított és a kormány által koronként óvadékképeseknek nyilvánított értékpapírokba, s az 1885. évi VI. t.-cz. 13. §-ban említett záloglevelekbe; vagy 3. árvaszerü biztosíték mellett jelzálogra kölcsön adhatja esetleg a gyám vagy gondnok javaslatára is; 4. ha pedig ezen módok egyike szerint sem volna az elhelyezés eszközölhető, beadhatja kamatozó letétként a kir. adóhivatalba. Az 1. és 4. pont esetében a kiskoru készpénzben elégített ki, a 2. és 3. pont szerint történt elhelyezés esetében magukat a kötvényeket vagy értékpapírokat természetben kapja.

Az árvapénztárban őrzött drágaságok, kötelezvények és értékpapírok őrzéseért szabályrendeletileg megállapított díjak szedhetők. A kötvények kamatjait a gyám szedi be. A szelvények beváltás végett rendszerint a gyámnak adatnak ki.

Ugyanis t. i. egyénenként kezeltetnek a kiskorúaknak nem az árvapénztár útján beszerezett értékpapírai, kötvényei és drágaságai.

Mai jogunk szerint tehát a gyámolt készpénzének, kötelezvényeinek, értékpapírjainak és drágaságainak az árvapénztárba helyezése, nem csupán a gyám hatáskörét korlátozó rendelkezés, melynél fogva valamint pl. nem adhatja el a gyámolt ingatlanát a gyámhatóság jóváhagyása nélkül, ugy nem teheti ezt az árvapénztárba letett ingó vagyonna nézve sem; hanem az árvaszék pénztárába letett vagyonnak őrzője és a gyám helyett annak kezelője is.

E rendszer jó oldalai: 1. Felmenti a gyámot az elhelyezés és a kezelés gondjaitól. Számbavehető előny ez nálunk, hol a vagyonnak értékpapírokba befektetése nem igen népszerű. A gyámok többnyire járatlanok abban, minő értékpapír megszerzése tanácsos, mikép kell a kisorsolásokat nyilvántartani s többnyire nem is rendelkeznek oly helyiségek vagy pénzszekrény felett, melyben ellopás, elégés ellen a reájuk bízott értékeket kellő biztosságban őrizhetnék.

2. Teljes biztosítékot nyújt a kiskorúnak, hogy vagyona a gyám kezén akár baleset, akár hűtlenség következtében el nem veszhetik.

3. Főleg a cumulativ kezelésénél a kiskoru pénze nagykorúságáig többnyire jól kamatozólag és biztosan van elhelyezve;

nagykorúsága elértekor pedig a helyett hogy esetleg csak per utján beszédhető követelést vagy árhullámmzásnak alávetett értékpapirokat kapna, teljes készpénzbeli kielégítést nyer. Különösen, ha a gyámolt tőkéje csekély s előre láthatólag a gyámság ideje alatt fel fog használtatni vagy legalább koronként a tőkéből is kell pótolni a gyámolt eltartásához és neveléséhez szükséges költségeket: az árvára ez a legkedvezőbb elhelyezés, mert az árvaszék a pénzt felmondás bevárása nélkül a gyám rendelkezésére bocsáthatja, míg értékpapirba fektetve az ily tőkét, ha az eladás szüksége kedvezőtlen árfolyam idején áll be, az árva tőkevesztesége meghaladhatja a kamattöbbletből eredt nyereséget; ha pedig jelzálogra kölcsön adatik, az árva — minthogy be kell várni a felmondást — nem juthat könnyen pénzéhez. A cumulativ elhelyezés előnye az árva készpénzének takarékpénztárban elhelyezésével is el volna érhető. De nem szükséges példákra hivatkozni, hogy mennyire veszélyeztetve volna az árvák vagyona a takarékpénztárba elhelyezés feltétlen megengedésével. Elég utalni a gy. törvény 291. §-ában az árvapénztárt fentartó község vagy törvényhatóság irányában megállapított szigorú felelősségre.

4. Nagyon megkönnyíti a gyám felett az ellenőrzést s szükség esetében a kamatok fizetésének beszüntetésében hathatós eszköze van a gyámhatóságnak a kiskoru érdekeinek a gyám vagy szülő elleni biztosítására.

De vannak rossz oldalai is: 1. a gyámolt vagyona kezelését egészen elvonja a szülő vagy a gyám kezéből ott is, hol arra egyáltalán szükség nincs, s akadályozza a gyámolt érdekeinek természetes őrét abban, hogy szabadon választhassa meg azt a kezelési módot, mely érdekeinek leginkább megfelel.

Ez támogatja egyrészt azt a gyámoltak javára nem szolgáló törekvést, hogy, különösen szülők, az ily vagyont eltitkolják és a hatósági kezelés alól elvonják; másrészt oka számos surlódásnak a hatóság és a felek közt főleg ott, hol az árvaszék hivatását félreértve, lehetőleg gátolja az oly vagyonváltásokat, melyek következtében a gyámolt készpénze az árvapénztártól elvonatik s ezzel a pénztár kezelési nyeresége csökkenetetik. Hozzájárul ehhez még, hogy némely árvaszék hivatásának tartja, bár a törvény megengedi, s bár a kiskoru jövedelmei fokozása érdekében állana, a kiskoru készpénzének

egyéniileg való kikölcsönzése, értékpapírokba fektetése vagy ingatlanok vételére fordítása elé lehetőleg akadályokat gördíteni, abból indulva ki, hogy jobb a kiskorunak nagykorúsága elértekor a készpénz, mint az esetleg csak per útján beszédhető követelés, az árhullámozásnak kitett értékpapír vagy a nehezebben pénzzé tehető ingatlan. Mindezek, adott esetben méltánylást érdemlő szempontok. De ellenkezik a gyámhatóság hivatásával, a kiskorúak érdekével azokat egyéni felfogásából, némelykor elfogultságból a kiskorú érdekeinek törvényes őreire mintegy reá erőszakolni.

2. Megnehezíti a törvényes képviselőnek tiszte viselését, mert minden a vagyon kezelése körül szükségesnek vagy célszerűnek mutatkozó intézkedés végett az árvaszékhez kérvény útján kell fordulnia, mely azt még ott is, hol az árvaszék ügymenete különben pontos és gyors, a nem mellőzhető alakszerűségek miatt a szükséges gyorsasággal el nem intézheti, a mi nem ritkán károsítja a gyámoltat. Különösen, ha a kiskorúnak részvényei vannak, a gyám helyette a részvényes jogait nem gyakorolhatja s ilykép az ily vagyon tekintetében gyakran igen szükséges tájékozást a részvénytársaság viszonyai felől meg nem szerezheti. Kisorsolásnak alá vetett papírok kisorsolása esetében a befolyt pénz ujólagos s esetleg az eddigitől eltérő módon való befektetése késedelemmel járhat.

3. Szükség nélkül megterheli a gyámhatóság ügymenetét, mert az árvapénztárban őrzött vagyon kezelése tekintetében szükséges minden lényegesebb intézkedés csak az árvaszék által hozott határozatok útján, tehát nehézkes, a gyámot és a hatóságot mód felett terhelő uton tehető meg. Ez a körülmény még azért is különös figyelmet érdemel, mert a hatósági pénztárak kezelői rendszerint nélkülözik azt a bizonyos kereskedői ügyességet, mit pénzügyintézetek alkalmazottjainál találunk. Igaz, hogy rendszerint ennek maga a pénztári szervezet az oka, mely az ellenőrzés és a pénztárban őrzött értékeknek sikkasztásától megóvása végett, a kezelőket bonyolult és nehézkes eljárásra kényszeríti.

4. Gyakran az árvapénztár céljának egyáltalán meg nem felelhet. Így cumulativ kezelés mellett, ha pénzbőség van, nem képes pénzeit kikölcsönözni, vagy annyira kénytelen leszállítani a kamatlábat saját károsodása megelőzése végett, hogy azzal a

kiskorúakat, kik más szintén biztos elhelyezés mellett nagyobb jövedelemre tehetnének szert, károsítja. Érthető is, hogy az árvapénztárak pénzbőség esetében nem képesek pénzeiket kikölcsönözni. Mert a pénzügyintézetekkel szemben az árvapénztárak szigorubb feltételek alatt, nehezkesebb eljárás mellett s ma már nem is olcsóbban adnak kölcsönöket. Há pedig pénzszüke van, a teljeskorúvá váltak kielégítése körül támadnak nehézségek, különösen kisebb forgalmu árvapénztáraknál. Az el nem helyezhető árvapénzeknek takarékpénztárakban való elhelyezésének is meg vannak a maga veszélyei. Eltekintve attól, hogy nem méltányos az ily pénzügyintézetek kijelölésére jóhiszeműen szavazó bizottsági tagokra a személyes felelősség terhét róni, (291.) az állami ellenőrzésnek alá nem vetett takarékpénztárakba gyakran oly nagy összegeket elhelyezni, melyeket rendes forgalom mellett felhasználni nem is képesek, veszélyeztetheti maguknak a kiskorúaknak vagyonát, de veszélyezteti az illető községnek az államot szintén érdeklő érdekeit a takarékpénztár bukása esetében.

E rossz oldalai — bár kisebb mértékben — a singulativ rendszernek is meg vannak, mihez ennél még az járul, hogy elszoktatva az arra hivatott gyámot vagy szülőt a készpénz czélszerű elhelyezése felőli gondoskodástól, a gyámhatóságra hárítja az alkalmas elhelyezés felőli gondoskodás terhét.

5. Végre az árvapénztárak szervezete is olyan, mely néhol még biztosság tekintetében sem nyújtja a kellő garantiákat, általában pedig a mai közgazdasági és forgalmi viszonyok kívánta mozgékonyasággal nem bírnak, a minek főoka, hogy az árvapénztárak, rendeltetésük ellenére, nem pénzügyintézetek, hanem birói letéthivatalok mintájára szerveztettek.

A francia jog és követői, melyek szerint a gyámhatósági felügyeletet nem hatóság, hanem hatósági személy vezetése alatt magának a kiskorúnak családja gyakorolja, kénytelenek voltak a gyám kezébe adni kezelés végett a gyámolt egész vagyonát és visszaélései ellen a gyám vagyonát terhelő törvényes zálogjogban és az ellengyám intézményében keresni óvszert. Hogy azonban ez a két intézmény a gyámoltak érdekeinek, különösen a készpénz- és értékpapirokból álló vagyonnak a gyám hanyagsága vagy rosszakaratából (sikkasztása) eredhető veszély elhárítására nem volt elégséges, tanusítják a francia és az olasz

törvényhozás újabb intézkedései. Így a már a czim bevezetésében idézett s 1880. február 27-én kelt francia törvény értelmében: a gyám — bár abbeli joga érintetlenül hagyásával, hogy a gyámolt követeléseit egy maga beszédheti és átruházhatja — csak a családtanács és a mennyiben az érték 1500 franc-nál nagyobb, a bíróság előleges jóváhagyásával idegenítheti el gyámoltja járadékait, részvényeit, kötelezvényeit és egyéb követeléseit vagy jogait. Az elidegenítés engedélyezése esetében a családtanács bármily óvóintézkedésekkel élhet. A gyám továbbá köteles a gyámoltnak bemutatóra szóló értékpapirjait a gyámolt nevére átiratni, ha ez nem lehetséges, a családtanács elrendelheti, hogy azok vagy a nyilvános letétpénztárakban (caisse des dépôts et consignations), vagy más személy kezébe, vagy bizonyos társulatnál letétessenek. Az ellengyám a gyám mulasztásait a családtanácsnak feljelenteni köteles. Az olasz ptkönyv (287., 291., 298.) szerint a gyámolt vagyona leltározásakor talált készpénz, bemutatóra szóló értékpapírok és drágaságok birói letétbe, vagy más a pretore által kijelölt pénztárba helyezendők, míg felettök a családtanács intézkedik. A családtanács határozza meg, hogy a készpénzből mennyi maradjon a gyám kezén, s a maradvány mikép helyeztessék el, mi történjék az értékpapírokkal és drágaságokkal, kimondván a törvény, hogy a bemutatóra szóló papírok megtartásuk esetében a kiskoru nevére átirandók.

A német jogok közül a szász ptkönyv (1902., 1904., 1933., 1934., 1936., 1938., 1941., 1946.) szerint a drágaságok és az a készpénz, a melyet a gyám állampapírokba, ezekkel egyenlő biztosságu más hitelpapírokra vagy jelzálogokra elhelyezni képes nem volt, birói letétbe helyezendők. Kétszáz talléron felüli tőke felvételéhez, ugy drágaságok, tömegjavak, közhitelpapírok és részvények eladásához, a gyámolt követeléseinek átruházásához a gyámhatóság jóváhagyása szükséges. Ellenőrző gyám nincs, de a gyám, ha jelentékenyebb vagyon van kezén, biztosítékot adni köteles, vagy a gyámbíróság az értékpapírok, kötelezvények és fontosabb okiratok birói letétbe helyezését elrendelheti, a mihez különben a gyámnak joga is van. A vagyon gyümölcsöztetéséről és kezeléséről való gondoskodás azonban a gyámot terheli még akkor is, ha az birói letétben van.

A porosz gy. törvény a Poroszországban régóta fennállott

árvapénztárakat, melyek a gyámhatóságot gyakorló bíróságok kezelése alatt állottak, megszüntette, különösen azért, mert nem tekintve, hogy ily kezelés általában a bíró feladatán kívül esik, egyes bírókra bízta a gyámhatóságot, a kik tehát pénzkezelésre még kevésbé lehetnek alkalmasak, mint a társas bíróságok. E törvény a gyám jogává és kötelességévé teszi a készpénz gyümölcsöztetéséről is gondoskodni, csak a módját állapítja meg reá nézve kötelezőleg. A gyámolt kinnlevő készpénzbeli követeléseit a gyám veszi fel és ő nyugtathatja csak jogérvényesen, de a gyámolt biztosítása céljából az ellengyám hozzájárulásával. Szintén az ellengyám jóváhagyását kívánja értékpapírok elidegenítéséhez és tőkekövetelések elidegenítéséhez, vagy elzálogosításához. Ezenkívül a gyámhatóság elrendelheti, hogy bemutatóra szóló értékpapírok a gyámolt nevére átirassanak, vagy a mennyiben nem jár kárral, forgalmon kívül helyezzessenek, vagy pedig az értékpapírok és drágaságok valamely közpénztárban, vagy pénzügyintézetnél lelétezzessenek. A német ptkönyv általában követi a porosz gy. törvényt, mégis ama kiváló figyelmet érdemlő lényeges eltéréssel, hogy míg a porosz gy. törvény (60.) szerint a szabály az, hogy a gyámhatóság a bemutatóra szóló értékpapírok letételét elrendelheti; a német ptkönyv szerint ellenkezőleg köteles a gyám ily papírokat letenni, de a gyámhatóság a letétel kötelezettsége alól felmentheti; ezenkívül pedig kötelezheti a gyámot egyéb értékpapírok és drágaságok letételére is. Az e szabály alapján letett értékpapírok visszavételéhez és minden oly jogügyletbe, mely azok elidegenítésére, vagy megterhelésére vonatkozik, a gyámhatóság jóváhagyása szükséges. (1814—1819.)

Az osztrák jog szerint a gyám gyámoltja tőkéit fel nem mondhatja és fel nem veheti, követeléseit nem engedményezheti (233., 234.), drágaságok, kötelezvénnyek és fontos okiratok feltétlenül bírói őrizetbe veendőek (230.); felesleges készpénz a gyám kezén nem maradhat (231.), hanem az biztos helyre kikölcsönzendő vagy elhelyezendő szabályrendeletileg koronként kijelölt hitelpapírokba, és pedig a gyám és gyámhatóság együttes felelőssége mellett (1854. aug. 9-ki patens. 193. §.), — mindezek dacára az osztrák jog is elvileg elismeri a gyám kezelési jogát, a most idézett §. kimondván, hogy a gyámhatóság bármely intézkedése előtt a gyám meghallgatandó s

az elhelyezés foganatosítása kellő ellenőrzés mellett magára a gyámra is bizható.

E rendszerek közül a legkevésbé felel meg a mai kor követelményeinek az osztrák. Ahoz természetesen szó sem férhet, hogy a birói letétben levő árvavagyon állományára nézve feltétlenül biztos, de mind a gyámra, mind a bíróságra felettel terhes a kezelés lassúsága és nehézkessége miatt és ép ez okból néha az árvát károsíthatja is. A birói letét hivatalok ugyanis maguk a letett vagyont csak őrzik, de kezelésével nem foglalkoznak, hanem minden egyes administratív intézkedést csak birói utasításra teljesítenek. Ha pl. a gyámoltnak a szelvényjövödelemre nincs szüksége, hanem e jövödelme ismét elhelyezendő, a birói letét hivatalnak minden félévben kell a bíróságnak utasítást adni, váltsa be a szelvényt a gyám közbenjöttével és a bevett pénzt fordítsa ide vagy oda. E részben még a mi árvapénztáraink szervezete is jobb úgy az árvákra, mint kényelmesebb a gyámokra és nem terheli annyira a hatóságot sem. Mert árvapénztáraink a náluk letett vagyont nemcsak őrzik, hanem kezelik is, a mennyiben a pénzt kamatoztatják, az értékpapírok kisorsolását ellenőrzik, a kisorsolt kötelezvényeket és a bizonyos határidő alatt fel nem vett szelvényeket beváltják, conversio esetében a kicserélést az árvaszék utasítására maguk eszközlik.

A T. nem tartja szükségesnek annak a rendelkezésnek, hogy a gyámoltnak pénze, értékpapirjai és drágaságai ne a gyám őrizetében legyenek, az árvapénztárak intézményét. Sőt ellenkezőleg a mai gazdasági viszonyok és a fentemlített rossz oldalai miatt határozottan a jelenlegi törvényben állást foglal az ellen, hogy azokat jelenlegi rendeltetésükkel és szervezetükkel fentartsuk. Már abban is lényegesen különbözik a T. a gy. törvénytől, hogy e §. 2-ik bekezdése és a 404. §. szerint jelentékeny mértékben csökkenti az árvapénztárba helyezendő értékek számát. De legfőképpen abban üt el, hogy a 403. és 404. §-ok értelmében a gyám választására bizza, hogy gyámoltja készpénzén a kijelölt módok melyike szerint gyümölcsöztesse és értékeit hol kezeltesse. Az árvapénztárakba tehát csak az a pénz és érték kerül, a minek másutt vagy másképp elhelyezéséről a gyám nem gondoskodik. Így persze az árvapénztárak szervezetükben mindenütt fenn sem tarthatók, hanem a

gyámhatóságoknak egyszerű segédhivatalaivá kell hogy átváltozzanak. Ennek a célnak egészen megfelelne, ha a törvényhatóságok illetőleg árvaszéket fentartó városok házi pénztárai esetleg birói letétpénztáarak egyuttal a gyámhatóságnak beszolgáltatott árvapénzek és értékek őrzésével is megbizatnának.

Figyelemmel azonban arra, hogy az árvapénztáarak az ország több vidékén a lakosság hitelszükségletei kielégítésére is szolgálnak, másrésről az árvák pénzeinek gyümölcsöztetésére és drágaságaiknak és értékpapirjaiknak őrzésére és kezelésére nézve a biztosság szempontjából véve, általában véve alkalmasak és még alkalmasabbakká tehetők: oly árvapénztáarak fenmaradásának sem állja útját a T., a melyek az árvák készpénzét képesek maguk gyümölcsöztetni. Sőt átmenetileg erre szükség is lesz, mert egyrészt a mai árvapénztáarak hirtelen megszüntetése némely vidéken a hitelviszonyokat válságba sodorhatná, másrészt általában vidéken kevés még az oly pénzüintézet, a melyre árvavagyon kezelése és megőrzése azzal a biztos meggyőződéssel volna bizható, hogy az árvának megkárosításától félni egyáltalán nem lehet.

A 2. bek. az elsőben kifejezett általános szabály alóli kivételek elseje.

Eltérőleg ugyanis a gyámi törvénytől, a gyámolt oly értékpapirjait, melyeket a gyám a maga javára fel nem használhat, vagy ha hanyagsága miatt, vagy baleset következtében el is vesznek, elvesztések magának az értéknek elvesztését nem vonja maga után — minők a tulajdonos nevére szóló és beleegyezése nélkül nem értékesíthető értékpapírok, kötelezvények — a gyám őrizetében meghagyja; szintugy kezén maradhatnak az előmutatóra szóló vagy rendeletre szóló és üres hátirattal ellátott értékpapíroknak kamat-, osztalék- vagy járadékszelvényei, mert a még le nem járt szelvényeket a gyám alig értékesítheti. Elvesztés esetében ugyan a megsemmisítési eljárás útján nem pótolhatók, (1881 : XXXIII. t.-cz. 21. §. 5.), meglétők azonban a számadás megvizsgálása alkalmával koronként ellenőrizhető, a netán okozott kár pedig nem lehet oly nagy, hogy a gyám felelőssége elégséges biztosítékot megtérítésére nézve nem nyújtana. Hogy azonban elejét lehessen venni még jelentéktelenebb károsításnak is, a T. a gyámhatóság belátására bizza, hogy a gyámot a névre szóló értékpapírok és a szelvények letételére is kötelezhesse, ha

a fenforgó körülmények közt tarthat attól, hogy a gyám kellő megőrzésükről gondoskodni nem képes, vagy teljesen meg nem bízható.

A 3-ik bekezdésben foglalt kivétel külön felemlítése szükséges, nehogy a gyámhatóság túlóvatosságból elvonja az első bekezdésben említett értékek kezelését akkor is a gyámtól, a mikor azok hiányában a gyám gyámoltja üzletét vagy gazdaságát nem folytathatná. Ha a kiskorúnak banküzlete vagy ékszerkereskedése van, szükségkép meg kell hagyni a gyám kezelése alatt értékpapirjait, illetőleg az arany- és ezüst-árakat.

404. §.

Abból a célból, hogy a gyámnak tisztében való eljárását megkönnyítse, de egyuttal a gyámhatóság munkaterhének csökkentése végett — a mi végelemzésben szintén a gyámoltak javára szolgál, a gyámhatósági felügyeletnek azokban az esetekben, a melyekben helyén van hatályosabbá tétele következtében — a T. megengedi, hogy a 403. §. első bekezdésében felsorolt értékeket a gyám a gyámhatóság jóváhagyásával megőrzés és kezelés végett letehesse árvavagyon elhelyezésére alkalmasnak nyilvánított pénzügyintézetnél oly kikötéssel, hogy a letét felett a gyám a gyámhatósági engedély nélkül nem rendelkezhetik: fel nem veheti, el nem idegenitheti és meg nem terhelheti.

A T. nem terjeszkedik ki azoknak a feltételeknek megállapítására, melyektől valamely pénzügyintézetnek árvavagyon elhelyezésére alkalmas voltát függővé kell tenni. Ezt a kérdést legcélszerűbbnek látszik kormányrendelettel, esetleg a gyámhatósági eljárásról alkotandó törvényben szabályozni. Ha a pénzügyintézetnek biztosságához kétség nem férhet, árvák vagyonának ily módon való kezelésének igen sok a jó oldala.

A gyám a pénzügyintézettel rövid uton érintkezhetik, akár személyesen, akár postai vagy távirati uton, különösen utalványoztathatja magának a gyámolt jövedelmeit oda, a hol azokhoz legkönnyebben hozzáférhet, vagy a hová juttatni akarja. Kisorsolások, convertálások tekintetében gondjaitól menekülhet. Kivált, ha a gyámhatóság általános felhatalmazást ad a gyámnak a letett vagyon törvényszerű változtatására, a gyám a bank

utján gyorsan, kényelmesen teheti meg a kellő intézkedéseket, a nélkül, hogy a kiskoru legcsekélyebb károsításától is lehetne tartani. A gyámolt érdeke tehát biztosítva van, a nélkül, hogy a gyámhatóságot terhelné a vagyon kezelése.

Ezeket a szempontokat az árvapénztárak berendezésénél is szem előtt kellene tartani. Ne az árvaszék kezelje a pénztárt, hanem felügyelete alatt a pénztár pénzügyintézet gyanánt működjék. Az árvapénztár a letett készpénzt takarékpénztári betétkép kezelje. A gyám vagy kötményezett betéti könyvet kapjon, melyre a betét és kivétel úgy történnék, mint a takarékpénztáraknál, vagy mint most, folyó számlát nyitna a kiskoru részére. A letéteket letétjegyek mellett fogadhatná el a pénztár és közvetlenül rövid uton személyesen, posta vagy távirati uton érintkeznék a gyámokkal, mint akármiféle bank, s mindazon kedvezményekben részesíthetné felelt, melyekben a bankok. Így ellenőrizné a kisorsolásokat, beváltaná a szelvényeket, venne és eladna értékpapirokat, bevett pénzeket folyó számlán kamatoztatna, stb. Az árvapénztárt fentartó község vagy törvényhatóság adósának közvetlenül legyen felelős, úgy, hogy a gyámolt önjogúsága elértekor követelését a közigazgatási ut kizárásával közvetlenül bírói uton érvényesíthesse a pénztár fentartója ellen. Létele biztosítása és a költségektől megkímélése végett külön árvapénztárak felállítása mellőzhető volna, hanem a hatóság pénztárában lehetne az árva-értékeket is kezelni. Kapcsolatba volna hozható községi takarékpénztárak létesítésével.

A §. második bekezdése azt a további könnyítést nyújtja, hogy előmutatóra szóló értékpapiroknak kötményezését — közforgalmon kívül helyezését — is megengedi. Különösen állampapiroknál ez igen biztos és kényelmes módja az azokban elhelyezett árvavagyon kezelésének. Ha a kötményezés és feloldásának gyors és költségmentes keresztülviteléről az állam gondoskodik, az árvavagyon elhelyezésének ez a módja bizonyára keresett lesz.

Feljogosítható volna az árvapénztár más községbeli árvák pénzei elfogadására is. Ilykép a kötelezettségeiknek megfelelni képtelen árvapénztárak önmaguktól megszűnnének, a bizalomra méltók, különösen ott, hol az illető vidéknek szüksége van, fenmaradhatnának.

405. §.

E §. elvileg kimondja: 1. hogy a gyámolt készpénzét gyümölcsözően kell elhelyezni; 2. hogy erről gondoskodni a gyám kötelessége és 3. hogy az elhelyezés mikép történhetik.

Annak kimondása, hogy mekkora legyen az az összeg, melyet a készpénzből elhelyezni kell, illetőleg, hogy azt a gyám vagy a gyámhatóság (gy. t. 250. §. 5. p., C. 454., 455., Ol. 291.) határozza meg, nem szükséges. A gyámnak kötelessége azt a pénzt, a mire más célra nincs szüksége, gyümölcsözően elhelyezni. A gyámhatóságnak pedig kötelessége arra ügyelni, hogy a gyám ebbeli kötelességét teljesítse. Az elhelyezés módjai taxative vannak ugyan felsorolva, de ennek nem az a jelentősége, hogy a gyámolt készpénze más beruházásra pl. ingatlan vételére fordítható nem volna, hanem csak az, hogy kamatozó befektetésének ezek a megengedett módjai.

A módok pontonként való felsorolása az elhelyezés sorrendjét sem kívánja megállapítani. Bármelyik mód és valamennyi egyszerre választható. Ez azonban nem oldja fel a gyámot abbeli kötelessége alól, hogy annak megfontolásával járjon el, vajjon mit kíván gyámoltja érdeke. Ha a gondos családapa körültekintése és óvatossága mellett gyámoltját a kártól megóvhatta volna, felelős az okozott kárért.

A mi az egyes módokat illeti, nem sokban térnek el az 1877 : XX. t.-cz. 295. §-a és az 1885. évi VI. t.-cz. 13. §-a rendelkezéseitől.

Az eltérések a következők:

1. Az 1. pontnál felvétellett, hogy a posta-takarékpénztárba is legyen a gyámolt pénze elhelyezhető. Különösen czélszerű a posta-takarékpénztár kisebb összegek elhelyezésére és a gyámügyi administratio szempontjából. A gyám lakóhelyén felveheti gyámoltja kamatjait és beteheti a feleslegeket a nélkül, hogy jelentéktelen okból a hatóságnak is közre kelljen működnie. Ma pl., ha a gyám nem lakik az árvaszék székhelyén s szükség van gyámoltja tőkéjéből 20 frtra, legalább is községi előljárósága előtt jegyzőkönyvbe vett kérelmet kell terjesztenie az árvaszékhez. Az árvaszék teljesítve kérelmét, utasítja az árvapénztárost, hogy küldje el a pénzt azon helyre, hol a gyám tartózkodik; egyuttal az árvaszék megkeresi a gyám tartózkodási

helye szerint illetékes árvaszéket, vagy községi előjáróságot a pénz kézbesítése és a nyugta visszaküldése iránt. A legjobb akarat mellett is ily eljárás szükségkép a czélnak meg nem felelő sokféle munkával és a felet érzékenyen sujtó késedelemmel jár. Mig ha a pénz a gyám lakóhelyén lévő posta-takarék-pénztárban van, a gyámnak nincs egyébre szüksége, mint legfeljebb az árvaszéknek felhatalmazó végzésére, tehát minden esetre hamarább jut a pénzhez, az árvaszéknek is kevesebb dolga van az ügygyel, más hatóságot pedig nem terhel felesleges munkával.

2. Az 1885. évi VI. t.-cz. 13. §-a 3. pontja szerint kiskorú pénze földbirtokra és házakra csak az érték harmadrésze erejéig és csakis első helyre bekeblezés mellett adható. Az országon, vagy a magyar állam területén kívül fekvő ingatlanok nincsenek kizárva. Ez a rendelkezés a mai viszonyok közt, midőn a legsolidabb pénzintézetek földbirtokra és házakra a becsértéknek legalább feléig adnak hosszú időre kinyúló törlesztés mellett kölcsönöket: az árvák kárára van, mert oda vezet, hogy vagy csak az általános kamatlábnál kisebb kamatra kölcsönözhető ki az árvák pénze, vagy csak oly jelzálogokra, melyek a kölcsönnek a becsérték harmadrészeig korlátozása daczára nem nyújtanak teljesen megnyutató fedezetet, mert forgalmi értékükben nagy változást szenvedhetnek. Például jó vidéken, hol a földbirtok bizonyos áron mindig kelendő, jobb fedezetet talál a kölcsön a birtok értéke kétharmadrészében, mint másutt harmadrészében, hol a birtokok árai közgazdasági, politikai viszonyok miatt nagyon változók; vagy a becsértéknek csak felében a város központjában fekvő házakra, mert ezek többnyire biztosabb értékűek a külső városbeli házaknál. A súlyt a becsérték lelkiismeretes, megnyugtató kiderítésére kell helyezni, miről az eljárási, vagy ügyviteli szabályokban lehet gondoskodni. Az sem szükséges, hogy csak első helyen bekeblezés mellett, mert lehet a kölcsön második, meg harmadik helyen is teljesen biztosított. Nem ritkán fordul elő pl., hogy az ingatlanra oly csekélyebb jelentőségű tételek vannak bekeblezve, melyek törlése pl. a zálogtulajdonos feltalálhatatlansága, vagy a törlési engedély hiányos volta miatt esetleg csak hosszabb időt igénylő per útján törülthetők. Ilyen akadály miatt megakadályozni a gyámot, hogy a pénzt kifogástalan biztosság mellett ily ingatlanra kölcsön

adhassa, nem állhat a gyámolt érdekében. Magától értetik, hogy a gyámhatóságnak a javaslat elbírálásánál ügyelnie kell arra, hogy az előző teher, minden a végrehajtáskor számításba jövő járulékaival együtt szintugy fedezve legyen, mintha a kölcsön az előző teher és járulékai összegeivel nagyobb lenne. Különben a gy. törvény 18. §-a már ismeri a biztosítás e mértékét, a gyermeknek atyja kezelésére adott ingó vagyona biztosítására nézve. Az osztrák ptkönyv (230.), szász ptkönyv (1935.), a porosz gy. törvény (39.) és német ptkönyv (1807.) is ekkép állapítják meg az árvaszerű biztosítékot. Az olasz és franczia jog pedig általában mellőzi kötelező szabály felállítását. A kikölcsönzést azonban a T. csak belföldi ingatlanokra engedi meg, mert a külföldi jelzálog értékét belföldi hatóság megnyugtatólag el nem bírálhatja és nehézségekkel járhat ily követelés későbbi érvényesítése.

3. A 4-ik pont azt a kiegészítést tartalmazza, hogy belföldi községek kötvényeibe is legyen fektethető kiskorúak vagyona, a mennyiben törvény vagy kormányrendelet által ilyenekül nyilváníttatnak. Ha lehet árvavagyont oly pénzüintézetek zálogleveleibe fektetni, melyek állami ellenőrzésnek nincsenek alávetve, akkor még inkább lehet belföldi városainknak — melyek háztartása nyilvános ellenőrzés alatt áll — kötvényeibe fektetni. Pl. ma még a főváros kötvényeibe sem fektethető kiskorúak vagyona, holott ezek biztosságához a legkisebb kétség sem férhet.

4. Az 5-ik pontnál azért emeltetik ki, hogy az ily elhelyezés kivételes, mert banküzletekkel is foglalkozó takarékpénztáraink már szervezetüknél fogva nem felelnek meg azon követelményeknek, melyek a betétek feltétlen biztossága szempontjából szükségesek volnának. Ez az oka a gy. törvény 291. §-ában nyilvánuló bizalmatlanságnak is. Mindazáltal annak daczára, hogy valamennyi foglalkozik banküzlettel is, van köztük több, melyekben jelentékeny tartalék és részvénytőkéjükre, de különösen évek hosszú során át bebizonyított kitűnő vezetésükre tekintetettel, árvavagyon is, kivált rövidebb időre, teljes megnyugvással elhelyezhető. Ezeket a kormány, előleges szakszerű vizsgálat után, jelölhetné ki évről-évre. Az, hogy a takarékpénztárakat maguk a képviselő testületek jelöljék ki, személyes felelősség terhe alatt, legfeljebb a törvényhatóság- vagy községnek cumulativ árvapénztáraiból elhelyezett pénzek tekintetében

lehet okadatolt, bár itt is felesleges, mert ha az árvapénztár tulajdonosa felelős az oda betett pénzért egész vagyonával, következik, hogy a takarékpénztár betett és annak bukása következtében elveszett pénzért szintén felelős egész vagyonával. Nagyon sokszor kiváló érdekében áll a kiskorúnak, hogy pénze csak takarékpénztárba és ne más elhelyezés útján biztosítottassék. Pl. várható, hogy valamely tartozását bizonyos idő múlva ki kell fizetni; a kiskoru érdekében nagyobb építkezés, vagy ingatlan vagyon vétele terveztetik, vagy értékpapírok vételét a kedvező conjuncturák beálltaig elhalasztani czélszerű; vagy a gyámság ideje alatt előreláthatólag a pénz a gyámolt eltartására vagy nevelésére el fog fogyni. Mindez esetben a pénznek jó-hitelü pénzintézetbe, bár kisebb kamatra, de rövid időhöz kötött felmondás mellett elhelyezése a leghelyesebb gazdálkodás. Ugyanez áll folyó számlára is. Pl. a külföldön utazó, vagy egyetemen tanuló kiskoru részére a pénzt legczélszerűbb pénzintézet útján utalványoztatni. Ha tehát czélszerű, hogy a kiskoru pénze takarékpénztárba helyeztessék, ennek ne állja útját a törvény, de a szükséges óvatosság miatt fenn kell tartani annak engedélyezését a gyámhatóságnak.

406. §.

A §. első bekezdése a gyám választására bizza, hogy a 405. §. 1., 3. és 4-ik pontjában megállapított határok közt hova és mikép helyezze el gyámoltja pénzét. Ezzel korlátlanabb hatáskört látszik adni a gyámnak, mint pl. a német ptkönyv, mely a gyámtól megkívánja, hogy a gyámolt tőkéit az ellengyám, ennek vagy beleegyezése hiányában a gyámhatóság jóváhagyásával helyezze el, azaz az ellengyám, esetleg a gyámhatóság beleszólhatnak az elhelyezés módjába is. Ez azonban csak látszólagos, mert a német ptkönyv az elhelyezés érvényét nem teszi függővé e jóváhagyástól és tulajdonképi célja inkább a törvényszerű elhelyezésnek, mint az elhelyezés czélszerűségének ellenőrzése. Mig a T. a gyámhatóság jóváhagyását egyrészt azért kívánja, hogy a gyám a pénz és értékek birtokába a gyámhatóság tudta nélkül ne juthasson, másrészt hogy a gyámhatóság az elhelyezés vagy változtatás törvényszerűségét és az értékeknek ismét biztos helyen megőrzését ellenőrizhesse.

A T. feleslegesnek tartja, hogy a gyámnak hatáskörét még a részben is korlátozza, hogy a gyámhatóság törvényszerű elhelyezés czélszerűségét is vizsgálat tárgyává tegye.

A 2. bek. rendelkezésének az az indoka, hogy több gyám vagy ellenőrző gyám létében, ezek tisztüknél fogva az elhelyezés czélszerűségét is elbirálhassák. Ez esetben, ha köztük véleménykülönbség van, a 390. §. 4-ik bek. értelmében a czélszerűség kérdésében is a gyámhatóság dönt.

A 3-ik bekezdés azért állapít meg kivételt a jelzálog melletti kikölcsönzés tekintetében, mert egyrészt veszélyeztetetné a gyámolt érdekét, ha a törvényszerű fedezet elbirálása kizárólag az ő belátására bíztnék, másrészt a jelzálogos kölcsön nehezebben lévén pénzzé tehető, czélszerű, hogy a gyámhatóság azt is megvizsgálja, vajjon a kiskoru körülményeinél fogva megfelel-e érdekeinek pénzét egészben vagy részben jelzálogra kikölcsönzés mellett gyümölcsöztetni. Pl. ha a jelzálog árverés alá kerül és a hitelező nincs abban a helyzetben, hogy maga is árverezhessen, elvesztheti részben követelését; mindenesetre pedig, ha az adós nem fizet, per és végrehajtás útján kénytelen a követelést érvényesíteni, a mi legalább is akadályozza vagyona feletti rendelkezésében.

407. §.

A gy. törvény 272. §-a szerint a gyámoltnak oly értékpapirjai, melyekbe különben törvény szerint készpénze nem volna fektethető, megtarthatók. Ezt az esetben, ha az örökhagyó vagy ajándékozó úgy rendelte, a T. oly szabálykép mondja ki, melytől csak a gyámolt jelentékenyebb károsodásának megelőzése céljából lehet eltérni. Nem következik azonban e szabályból, hogy minden más esetben a 405. §. 3. és 4. pontja alá nem eső értékpapirokat mulhatatlanul pénzzé kellene tenni, hanem csak annyi, hogy ezekre a következő 408. §. szabálya irányadó, t. i. fontos okból lehet csak megtartani. Ily fontos okot képezhet, hogy az elidegenítés, a kedvezőtlen árviszonyok miatt csak nagyobb veszteséggel volna eszközölhető; vagy értékemelkedésre alaposan lehet számítani vagy a gyámolt jövedelmének számottevő csökkenésével járna.

A törvényszerűen nem biztosított követelésekre valamint a 405. §. 5. pontjában megállapított minősítéssel nem bíró takarékpénztári betétekre nézve azonban a T. még az örökhagyó vagy ajándékozó rendelkezését sem tekinti olyannak, — hacsak az a rendelkezés az adománynak nem bontó feltétele — mely a kiskorúnak törvényszerűen nem biztosított követelésének biztosítását akadályozhatná. Mégis a T. eltér némileg a gy. törvény 272. §-ától. A gy. törvény szerint törvényszerűen nem biztosított követelések feltétlenül behajtandók. Ez utóbbiak közé számítja a gy. törvény a takarékpénztári betéteket is cumulativ rendszer-nél feltétlenül, singulativ rendszer-nél pedig a 291. §. feltételének hiánya esetében. A T. is megköveteli ily követelések behajtását, de megengedi mellőzését is, ha az a gyámolt számbavehető károsodásával járna. Előfordul ugyanis, hogy a törvényszerűen nem biztosított követelés sietős behajtása veszélyeztethetné magának a követelésnek egészben vagy részben behajthatóságát, pl. az adósságot csődbe kergetné; vagy a különben biztosnak tekinthető követelés behajtásával a gyámolt jövedelmében szenvedhetne kárt; pl. ha a valamely üzletbe befektetett követelése után nemcsak kamatban, de az üzlet nyereségében is részesülhet, vagy ha követelésének behajtásával közvetve károsodnék, pl. a szülője, nagyszülője, vagy őt nagyobb értékű eltartásban részesítő rokona anyagi helyzetét annyira gyengítené, mely a tőlük élvezett eltartás mértékének csökkenésére vezetne. A gy. törvény szabályának ez az enyhítése azért szükséges, mert a tapasztalat szerint, főleg a gyámhatóságok nem merik a törvény imperativ rendelkezésével szemben még a gyámolt érdeke czimén sem a törvényszerűen biztosított követelések behajtását függőben tartani. És méltán, mert a bírói gyakorlat is így fogja fel a törvény említett rendelkezését, a mennyiben a törvényszerűen nem biztosított követelések behajtásának elmulasztásáért az árvaszék felelősségét feltétlenül meg szokta állapítani.

A takarékpénztári betétek tekintetében is előállhat az az eset, hogy rögtönös felmondásuk kárral járhat. Pl. az intézet hitelének a kiskorú betétét veszélyeztető megingatásával vagy számottevő kamatveszteséggel járhat. Mindenesetre csak nyilvánvaló károsodás megelőzése végett mellőzhető ily betétek haladéktalan felmondása.

408. §.

A mindennapi tapasztalás bizonyítja, hogy gazdasági kérdéseket merev szabálylyal minden esetben helyesen megoldani nem lehet. Kétséggel az árvák érdeke megkívánja, hogy vagyonuknak lehetőleg biztos elhelyezéséről gondoskodják a törvény. De fordulhatnak elő esetek, midőn érdekük megköveteli, hogy a törvényes minősítéssel nem bíró értékpapírokba is befektethető legyen pénzük. Ezt ezért fontos okból a T. megengedi. Csak utmutatáskép említi, a gyámolt részvényeivel járó elővételi jog alapján hasonló új részvények megszerezhetését, a minnek a gy. törvény szerint szintén nincs helye. Pedig nem ritkán csak így módon lehet a régi részvényeken szenvedett értékvesztést pótolni. De előfordulhat, hogy a gyámolt érdeke pl. a vállalatban való befolyás biztosítása céljából, hogy meglévő részvényei számát vétel útján is szaporítsa. Vagy kiváló érdekében áll valamely vállalatnak részvények vételével való támogatása. Pl. a birtokát érintő vasut, csatorna, hid, vízszabályozás, közfürdő, bányavállalat, cukor- vagy szeszgyár létesítését említett módon előmozdítani, vagy így versenyvállalatban való részvétel útján nagyobb károsodást magától elhárítani. A mai gazdasági életben kiskorúak vagyonát is csak úgy lehet jól kezelni, ha a körülmények kívánta körültekintéssel kezelik, különben épen e körülményeknek tulságos óvatosságból mellőzése károsíthatja meg a tulajdonost. Magától értetik, hogy a gyámnak és a gyámhatóságnak a kellő megfontolással szabad az e §. által megengedett kivételes befektetéseket eszközölni.

409. §.

A gy. törvény nem tartalmaz oly rendelkezést, mely szerint a gyám az örökhagyónak, ajándékozónak vagy a szülőnek a kiskorú vagyona kezelése tekintetében tett rendelkezéseit követni tartoznék, vagy hogy azok követése alól az árvaszék a gyámot felmenthetné. A 115. §. csak annyit mond, hogy a gyám számolni tartozik, bár őt az örökhagyó alóla fel is mentette. A 276. §. szerint a gyámhatóság csak alapos okokból hagyhatja figyelmen kívül a szülők nyilatkozatait, de ez nem látszik a halálukon túlra szólni, hanem csak a gyámság ideje alatt egyes

kérdésekben adott nyilatkozataikra vonatkozik. Az örökhagyónak és az ajándékozónak a gy. törvény 29. §. c) pontja csak azt a jogot adja, hogy az adomány kezelésére gondnokot rendelhetnek és az atyát vagy a gyámot a vagyon kezeléséből kizárhatják.

Némely jog (P. L. R. 2. r. 18. cz. 438., a porosz gy. t. 36.) csak az örökhagyót, mások (bremi gy. t. 68., 89., N. 1803.) az ajándékozót és ismét mások általában a szülőket, a nem tőlük származó vagyonra nézve is (Sz. 1926., weimari gy. t. 41., 46., 47.) feljogosítják, hogy végrendeletileg a gyámolt vagyona kezelésére nézve a gyámot kötelező utasításokat adhassanak, többnyire feljogosítva azonban a gyámhatóságot, hogy a mennyiben a gyámolt kárára válnának, követésöktől a gyámot felmenthesse. A T. csak az örökhagyó, az ajándékozó rendelkezéseit jelenti ki ilyeneknek. A tapasztalat igazolja ugyanis, hogy ily rendelkezéseknek nemcsak nagy erkölcsi erejük van, melyek még ha a törvény nem is rendeli, figyelembe vétetni szoktak, hanem a gyámolt érdekében is állanak, — a mennyiben az örökhagyó vagy ajándékozó jól ismerván a gyámolt személyes viszonyait és a neki hagyott vagy általa már birt vagyon jó vagy rossz oldalait — ilyennemű rendelkezéseik rendszerint czélszerűek is. Azon, hogy ily rendelkezések némelykor a viszonyok előre nem látott változása miatt vagy azért, mert a rendelkező intézkedése általában téves vagy a törvénybe ütköző, segít a T. azzal, hogy a gyámhatóságra bizza annak eldöntését, vajjon a gyám mellőzheti-e azokat.

Mindazáltal e szakasz rendelkezései nem érintik az öröklési és kötelmi jognak ama kérdés eldöntésére vonatkozó általános szabályait, hogy az, a ki a gyámoltnak vagyont hagy, vagy élők közti jogügylet útján neki vagyont juttat, feltétel, vagy meghagyás alakjában a hagyományozott vagy ajándékozott vagyon kezelésére nézve kötelező rendelkezést mennyiben tehet. Ellenkezőleg a T. utasítások alatt az örökhagyó vagy ajándékozónak csak oly rendelkezéseit érti, melyek nem a gyámoltra is kötelező feltételek vagy meghagyások, hanem kizárólag a gyámra mint a vagyon kezelőjére nézve a gyámolttal szemben kötelezők. Csak is e kezelési utasítások követésének mellőzésére jogosíthatja fel a gyámhatóság a gyámot, de nem azok mellőzésére, melyek magát a gyámoltat az örökhagyónak

vagy adományozónak az intézkedése hatásához kötött feltétel, időmeghatározás vagy meghagyás következtében kötelezik. A gyakorlatban ugyan nem ritkán össze szokták téveszteni a pusztán a kezelésre vonatkozó utasításokat a tulajdonképen feltételt vagy meghagyást képező rendelkezésekkel, mindazáltal ez a körülmény nem szolgálhat okul sem arra, hogy minden utasítás feltétlenül kötelezőnek nyilváníttassék, mert ez az adományozótól előre nem látott vagy látható nem volt körülmények beálltával veszedelmessé válhatnék a gyámoltra; sem arra, hogy ily tulajdonkép a gyámi tiszt törvényes hatáskörét korlátozó utasításoknak jogi erő általában ne tulajdoníttassék.

A 2-ik bekezdés az ajándékozóra nézve azt a kivételt állapítja meg, hogy utasításai módosításához vagy mellőzéséhez beleegyezése szükséges, de elégséges is. Nem áll a gyámolt érdekében, hogy a gyám és a gyámhatóság az ajándékozó véleménye felé helyezkedjenek a saját véleményükkel és teljesen megnyugtató, ha az ajándékozó maga jónak látja utasításait módosítani. Ha azonban az ajándékozó tartósan gátolva van abban, hogy nyilatkozhassék, a gyámolt érdeke megköveteli és pedig az ajándékozó méltán vélelmezhető szándékának is megfelelőleg, hogy a károsnak bizonyult utasítás hatályon kívül helyezhető legyen.

410. §.

A gy. törvény 113. §. végpontja is megtiltja, hogy a gyám valamit, a mi gyámoltjáé, elajándékozhasson, míg az alkalmi ajándékozásokat — a mi alatt a gyakorlat főleg a vagyonkezeléssel járó ajándékokat érti — megengedi.

Hasonló más jogok álláspontja is (Sz. 1947., porosz gy. t. 38., N. 1804.). Az osztrák, franczia és olasz ptkönyvek kifejezetten nem mondják ugyan, hogy a gyám nem ajándékozhat, következik azonban abból, hogy a törvény a gyámot erre fel nem hatalmazza és csak a visszterhes elidegenítésre vonatkozó eljárást szabályozza, hogy a gyámnak tilos ajándékozni. (Demolombe VII. 543. l.)

A gy. törvény az ajándékozáson kívül még általában tiltja azokat a jogügyleteket is, „melyek által a kiskoru visszterher nélkül köteleztetnék vagy jogokról visszterher nélkül lemondana kijelentve, hogy ezek, továbbá a kezesség vállalás valamint

általában azon jogügyletek, melyek által a kiskoru idegen kötelezettségeket vállalna el, még gyámhatósági jóváhagyás esetében sem kötelezők.“

A T. csak a szorosabb jogi értelemben vett ajándékozásoktól tiltja el a gyámot s a gyámoltat is, kivételével a szokásos kisebb ajándékoknak meg olyanoknak, melyeket társadalmi szokás szerint illik adni. Pl. a vagyon kezelése körül, a kiskoru nevelése, személyes szolgálatára alkalmazottaknak adott ajándékok, jótékonyági célra fordított adományok, vagy a gyámolttal benső viszonyban álló hozzátartozók számára a fenforgó körülményeknek megfelelő keresztelési, nászajándékok; vagy midőn — bár a kiskoru arra kötelezve nincs — a maga vagy családja szolgálatában állott érdemes egyéneknek nyugdíj, jutalom, vagy segély biztosittatik.

Elvileg az ily ajándékozásokhoz a gyámhatóság jóváhagyása csak akkor szükséges, ha tárgyánál és mennyiségénél fogva válik szükségessé e jóváhagyás. Pl. nyugdíj mint koronként visszatérő kötelezettség elvállalásához.

Ellenben elégséges a kiskoru érdekei megóvására, hogy terhes szerződéshez a gyámhatóság jóváhagyásának szüksége kimondatik. Mert oly rendelkezés, — mint a gy. törvény rendel, — hogy még gyámhatósági jóváhagyás daczára is semmis legyen a jogügylet, mely által a kiskoru idegen kötelezettséget vállal, tarthatatlan, mert ily tilalom gyakran magának a gyámoltnak érdekével is ellenkezik. Visszteher nélkül köteleztetik pl. a gyámolt, ha birtokostársaival őt is egyetemlegesen terhelő kölcsönt vesz fel, mert elvállalja nemcsak a kölcsönnek reá eső aránylagos részét, de a többiét is.

Jogokról visszteher nélkül mond le, pl. ha követelése több ingatlanra van bekebelezve, de a követelés törlesztése vagy a jelzálog értékelkedése következtében, követelése biztosítékának azt a részét, melyre szükség nincs, adósa iránti szivességből vagy azért, hogy az tartozását vissza ne fizesse, a kötelezettség alól feloldja. Vagy lemond bányajogositványokról, más javára minden ellenszolgáltatás nélkül, hogy további kötelezettségektől szabaduljon, vagy lemond tisztességi szempontokból el nem fogadható ajándékról, vagy oly örökségről, melyre nézve tartani lehet attól, hogy a megszerzésére fordított költségek hiábavalók lehetnek.

Kezességvállalás is megállhat. Pl., ha a gyámolt csak hitelegyletből kaphat pénzt, vagy adósa hitele vagy fizetőképességének magának is érdekében álló fentartása végett kénytelen kezeskedni, vagy jogelődje által vállalt kezességét megújítani. Ez az eset gyakori s annyira kikerülhetlen néha, hogy a mai törvény mellett, más jogi formába öntve, tényleg megtörténik.

Idegen kötelezettségek vállalása sem kerülhető el némelykor. Pl. előnyösebb a kiskorura, ha elvállalja tulajdonostársa adósságát, semhogy kénytelen legyen elviselni a reá sokkal nagyobb kárral járó közösség megszüntetést, vagy a közös vagyon elárverezését.

Hogy az e §. tartalmazta tilalomba ütköző ajándékozás semmis, tehát a gyámolt az elajándékozott dolgokat visszakövetelheti, a szakasz szövegezéséből nyilvánvaló.

411. §.

A gy. törvény is tiltja, hogy a gyám a maga érdekében használhassa gyámoltja vagyonát, midőn a 11. §-ban azt mondja, hogy a gyámolt tulajdonához tartozó oly helyiségeket és eszközöket, melyek a gyámi tiszt gyakorlatához illetőleg a vagyon kezeléséhez szükségesek ez eset alkalmára igénybe veheti, miből következik, hogy más esetben nem veheti igénybe. Továbbá a 103. §. szerint a gyám az általa saját mulasztásából az árvaszéknek be nem adott pénztől 8^o/_o kamatot köteles fizetni.

Habár tulajdonkép magától értetik, hogy a gyám azt a vagyont, mely kezelésére van bízva, nincs jogositva a maga hasznára fordítani, tehát maga magának a gyámolt készpénzét kölcsön nem adhatja, vagyonát bérbe nem adhatja, czélszerű mégis határozottan kifejezni a törvényben, hogy nem fordíthatja azt, a mi gyámoltjáé a maga hasznára, kivéve ha jogérvényes jogügylet, t. i. a gyámolt részére külön kirendelt gondviselővel kötött szerződés alapján nyert reá jogot. A tilalomból következik, hogy az annak áthágása miatt elmaradt haszonért vagy általa okozott kárért felelős. Ez okból nem szükséges meghatározni azt is, hogy mily kamatot tartozik fizetni, mint ez a gy. törvényben a készpénzre nézve, s a porosz gy. törvény 40. §-ban általában (8—20^o/_o) történik. Az sem czélszerű, mint

ez a gy. törvény 103. §-ában és a porosz gy. törvény 40. §-ában van kimondva, hogy a kamatfizetési kötelezettséget és annak mérvét a gyámhatóság alapítsa meg. Ez tulajdonkép kártérítés kérdése, mely a rendes birói utra, esetleg mint büntető cselekmény a büntető utra tartozik. Büntető törvényünk 361., 362. §-ai szerint a hűtlenül kezelő gyám hivatalból büntetendő cselekményt követ el.

Hogy a gyám gyámoltja jószágának a maga hasznára fordítása következtében a gyámoltját akár elmaradt haszon, akár közvetlenül okozott kár miatt ért kárért felelős, azt a 423. §. mondja ki.

A gy. törvény 111. §-a positiv rendelkezésében felesleges, mert a gyámnak tulajdonkép kötelessége, vagy legalább is joga van ahhoz, hogy gyámoltja érdekében az annak vagyonába tartozó helyiségeket és eszközöket igénybe vegye. De a mi ama §-ból ex contrario következik, hogy t. i. maga hasznára igénybe nem veheti, azt határozottan kimondani inkább czélszerű, mint kimondani azt, hogy mikor veheti igénybe, mert ezt kimerítőleg szabályozni nem lehet. Pl. ha gyámoltja gabonájával beveti a maga földjét, vagy pénzét a maga céljaira fordítja, vagy valami értékét elzálogosítja, nem vesz igénybe se helyiséget se eszközt, de mindez mégis tiltott dolog.

A második bekezdésnek az a célja, hogy a gyámnak gyámoltja készpénzének gyümölcsöző elhelyezésére nézve megállapított kötelezettségének teljesítését biztosítsa. Inkább figyelmeztetésül szolgál, mert a mulasztásából származott kamatveszteségért már tiszténél fogva is felelős.

412 §.

A §. első bek.-nek indokolását a 403. §. indokolása nyújtja.

Az első bek. szabálya alól kiveendőek voltak mégis azok a szolgáltatások, (2. bek.) a melyeknek tárgya nem pénz, vagy a melyek a vagyon szorosán vett kezelésével kapcsolatos szolgáltatások (bérek, kamatok, termények), mert szerfelett megnehezítené a gyámnak a vagyon kezelését és általában a közforgalomban érezhető kellemetlenséggel járna, — nem is számítva a hatóságnak céltalan munkával elhalmozását — ha a gyám semminemű fizetést, mely gyámoltja javára történik,

gyámhatósági jóváhagyás nélkül el nem fogadhatna. A felvételben való korlátozása azonban nem korlátozza a gyámot a követelés felmondásában és beperlésében, mert a vagyon elhelyezésében nincs korlátozva és a T. szerint nincs szüksége a gyámnak jóváhagyásra per megindításához.

413. §.

Régi jogunk szerint a gyám, mint gyámoltjának képviselője, annak úgy ingó, mint ingatlan vagyona felett majdnem korlátlanul rendelkezhetett. Ingó jogait eladhatta, pénzét kölcsön adhatta, vagy földbirtokot vehetett rajta. A földbirtokot vagy maga mivelhette, vagy mivelte, vagy bérbe adhatta. Földbirtokát gyámoltja életfentartása vagy hasznos beruházások céljából megterhelhette, zálogba adhatta. Pereket indíthatott és peregyezséget köthetett. Csak az ingatlan birtokot nem volt szabad neki fontos ok nélkül elidegeníteni; gyámoltját ily elidegenítéssel szemben a restitutio in integrum joga illette meg. (Hkv. I. r. 123—127. cz., 1655: XXIV., 1715: LXVIII., 1764/5: XXVI., 1802: XXI. 2.)

Már a czim bevezető indokolásában rámutattunk arra, hogy azok az eszközök, melyekkel régi jogunk a gyámnak visszaéléseit sikerrel meggátolni vagy a gyámoltat a gyámja visszaélései által okozott károktól megóvni vélte, ma már a célznak meg nem felelnek.

Az újabb jogokkal összhangban a gy. törvény egyéb intézkedések mellett a gyámolt biztosítása céljából szükségesnek találta, hogy bizonyos, különösen messzevágó és a szorosan vett vagyonkezelés körén kívül eső jogügyletek tekintetében a gyám képviseleti jogát oly módon korlátozza, hogy a gyám jogcselekvényének érvényessége, azaz a gyámoltra kötelező volta, az általános kellékeken kívül függjön még annak gyámhatósági jóváhagyásától is. Rendkívül nagyok e részben a különbségek az egyes jogok közt. Majd általában jelentik ki, hogy a gyám köteles minden fontosabb intézkedésre a gyámhatóság jóváhagyását kieszközölni s az egyes eseteket inkább csak példakép sorolják fel (O. 233., Z. 782—784.); majd s pedig a legtöbb (Ol. 296., C. 461—466., 457., 458., 467; porosz gy. t. 42.; Sz. 1913., 1915., 1916., 1917., 1921., 1931., 1932.,

1938., 1941., 1942., 1946.; N. 1821., 1822.), taxative sorolják fel azokat az intézkedéseket, melyeket a gyám csak az ellengyám vagy a gyámhatóság jóváhagyásával tehet meg jogérvényesen.

A gyámi törvény 113. §. egybefoglalja azokat az eseteket, melyekben a gyámnak nem szabad a gyámhatóság jóváhagyása nélkül intézkedni, s azokat, a melyekben a gyám cselekvénye a gyámhatóság jóváhagyása nélkül nem érvényes. De nem meríti ki egyik irányban sem. Így örökség elfogadására vagy visszautasítására és az örökösödési osztályra nézve a 250., 251. és 254. §-ok; a szegény árva tartása és nevelése iránt illetőségi községével kötött szerződésre nézve a 264. §. kívánják a gyámhatósági jóváhagyást; a miből, bár a 114. §. csak a 113. §-ban foglalt jogügyleteket nyilvánítja gyámhatósági jóváhagyás hiányában érvényteleneknek, következik, hogy ezek sem érvényesek a gyámhatóság jóváhagyása nélkül. Így a 106. §. olyforma tilalmat tartalmaz, mint pl. a 113. §. 8. pontja, megtiltván a gyámnak, hogy a rendes évi vágáson felül a gyámolt erdejéből fát vág hasson.

A T. elvileg különbséget tesz azok közt az intézkedések közt, melyeknek jogérvényessége függ a gyámhatósági jóváhagyástól és azok közt, a melyeket a gyámnak jóváhagyás nélkül ugyan nem szabad fogamatba vennie, de a jóváhagyás hiánya harmadik személy irányában azok érvénytelenségét nem vonja maga után. Az utóbbiakat a 415. §., az előbbieket ez a §. foglalja magában.

Mindannyit ez sem, a mennyiben a T. jobbnak találja, hogy bizonyos jogcselekvényekre nézve a gyámhatósági jóváhagyás szükségét ott mondja ki, a hol azok különös intézkedés tárgyát képezik. Így a gyámnak ajándékozásáról a 410. §. szól; a kiskorúak törvényesítésére, örökbefogadására vagy eltartására vonatkozó jogcselekvényekről a T. illető helyein intézkedik.

A §. bevezetésének az a kijelentése, hogy a gyámhatóság jóváhagyása szükséges, jelzi azt, hogy a gyámnak a szakaszban felsorolt jogcselekvényei csak akkor válnak érvényessékké, ha azokat a gyámhatóság jóváhagyja.

1. Az ipartörvény ugyan több irányban gondoskodik a kiskorú iparostanulók érdekeinek a mesterrel szemben megóvásáról, különösen a tanoncyszerződés érvényéhez megkívánja,

hogy azt a kiskoru tanoncz törvényes képviselője az iparhatóság, esetleg ilyen hiányában, a községi előljáráságnál kösse meg, a mi némi biztosítékot képez arra nézve, hogy a szerződés megkötésénél a tanoncznak az az érdeke, hogy sem erkölcsi, sem testi jóléte veszélyeztetve ne legyen és kellő kiképeztetést is nyerjen, megfelelő hatósági oltalomban is részesül; mindazáltal abban a kivételes esetben, midőn a tanonczszerződést 3 éven túli időre kötik, — a mi főleg oly célból történik, hogy az ingyenes eltartás és kitanítás fejében a már kiképzett tanuló munkaerejét a mester a rendes tanulási időn túl is a maga hasznára fordithassa, a T. szükségesnek tartja, hogy visszaélésekkel szemben a kiskoru érdekét a gyámhatósági jóváhagyás fentartásával megóvja. Igaz ugyan, hogy rövidebb tartamu kedvezőtlen tanonczszerződés által is szenvedhet sérelmet a kiskoru, de a gyámhatóságok tulterhelése nélkül a rendes időre kötött ily szerződések érvényét is gyámhatósági jóváhagyáshoz kötni alig lehetne. Ezekkel szemben meg kell elégedni az iparhatóság nyújtotta oltalommal.

A cselédtörvénynek e részben a gy. törvény által sem módosított rendelkezései szerint a gyám évekre terjedő szolgálati szerződést is köttethet gyámoltjával. A T. ily visszaélés ellen akarja megvédeni a kiskoru munkást, a ki különben, — ugyszólván személyes szabadsága rovására — ily szerződés által a cselédtörvény értelmében kötelezve volna az elvállalt személyes szolgáltatásokat több éven át is teljesíteni. A gyámhatóság ily szerződést bizonyára csak fontos okból, a kiskoru nyilvánvaló érdekében és annak befolyásolatlan beleegyezése esetében fog jóváhagyni, mert a szegény embernek egyedüli vagyona — munkaereje és személyes szabadsága — forog szóban.

2. Minthogy a gy. törvény 113. §-a taxative sorolja fel azokat a jogügyleteket, melyeket a gyám gyámoltját kötelezőleg köthet: a mai jog szerint a gyám által gyámoltja képviseletében kötött életjáradéki, életbiztosítási vagy eltartási szerződések gyámoltját még teljeskorúsága elérte után is köteleznék. A 113. §. 9-ik pontja alá ezek a szerződések azért nem vonhatók, mert a szerint csak az ingatlan vagyon megterheléséhez kell a jóváhagyás. A 11-ik pont szerint pedig a gyám jóváhagyás nélkül köthet gyámoltját kötelező egyezséget, ha az elvállalt kötelezettség utóbbinak rendes évi jövedelméből fedezhető. E

sítése. Gyakran ily üzleteknél az érték tulnyomó részét nem is maguk az áruk vagy a felszerelés, hanem az üzlet jó hírneve és összeköttetései képezik, s mint ilyen, nem ritkán nagy értéket képviselnek. Drágaságok (arany- és ezüstneműek, ékszerek) nem szoktak tőkebefektetés céljából megszereztetni, s ekkép azokat a gyám, mint nélkülözhetőt, a 105. §. alapján is értékesíthetné, gyámpénztári megőrzésük kötelező voltából nem következően szükségkép az elidegenítési tilalom. Könyvtárak, elhasználható tömegjavak (pl. borok, ló- vagy marhaállomány, gabonakészletek), műremek (képek, szobrok), értékes ipari és gazdasági felszerelések (gőzhajók, hajómalmok, gépek) szintén nem tekinthetők tőkebefektetésül szolgáló ingóságoknak. Ily ingóságok eladását vagy megszerzését tárgyazó szerződése a gyámnak tehát gyámhatósági jóváhagyás nélkül is érvényesek lennének, hacsak a 250. §. 5. pontjából nem volna következtethető, hogy a gyámnak ehhez nincs joga.

Ingóságok szerzésére és eladására nézve különben nagyon eltérők egymástól az egyes jogok rendelkezései. Az osztrák ptkönyv (229—231.) a drágaságok, kötelezvények megtartását minden más ingóságnak — a gyámolt használatára megtarthatók kivételével — pedig nyilvános árverésen eladását rendeli. A Code civil (452., 453.) szintén nemcsak feljogosítja, hanem kötelezi is a gyámot, hogy az ingóságokat — kivéve azokat, amelyek megtartását a családtanács megengedte — nyilvános árverésen eladja. A szász ptkönyv (1940., 1941.) kötelezi a gyámot, hogy az eltarthatatlan ingóságokat belátása szerinti módon adja el; más ingóságokat — kivéve a drágaságokat, arany-, ezüstneműeket, tömegjavakat, értékpapirokat és részvényeket, melyek eladásához gyámhatósági jóváhagyás szükséges — a gyám eladhat szabad kézből ily jóváhagyás nélkül. Az olasz ptkönyv (296.) szintén megkívánja általában ingó vagyon eladásához és szerzéséhez a családtanács jóváhagyását. A porosz gy. törvény és a német ptkönyv az értékpapírok és kötelezvények kivételével és utóbbi oly esetben, midőn drágaságok megkötötten letétbe helyeztetek, a gyám rendelkezési jogát ingóságok szerzésére és eladására, vagy módjára nézve nem korlátozzák.

Ingóságok elidegenítésére és szerzésére nézve a gyám képviseleti és rendelkezési jogának szabatos meghatározása nagy

nehézséggel jár. Egyrészt az ingó vagyonnak mai nap nagy jelentőségénél fogva a gyámolt érdeke a gyám jogkörének korlátozását látszik követelni, másrészt az ingó vagyon és az azt tárgyazó jogügyletek természete, valamint a gyám sikeres működése és a közforgalom érdekei azt követelik, hogy a gyám ez irányban minél kevésbé korlátoztassék, különösen a jogbiztonság kívánja, hogy a gyám bizonyos ingóságok szerzésére és elidegenítésére irányuló intézkedéseihez a gyámhatóság jóváhagyásának megszerzésére ugyan köteleztessék, de jogcselekvényei érvényessége e jóváhagyás kinyerésétől függővé ne tétessék. Ingó dolognak sem vevője, sem eladója többnyire nem tudja és nem is utalható kinyomozására, vajjon a gyám birtokában levő dolog gyámoltjáé-e, vagy ha a gyámolténak tudja is, vajjon jogában áll-e a gyámnak azt eladni; illetőleg, hogy a kérdéses dolgot a gyám a maga vagy gyámoltja számára veszi-e, s utóbbi esetben a vétel tárgyánál fogva szükséges-e ahhoz a gyámhatósági jóváhagyás és a gyám azt kinyerte-e?

E szempontokból kiindulva, a T. csak azoknak az ingóságoknak jogérvényes elidegenítését nem engedi meg a gyámhatóság jóváhagyása nélkül, melyeket a gyám gyámhatósági felhatalmazás nélkül különben sem kezelhet. Ilyenek a gyámolt szabadforgalmu értékpapirjai, tőkekövetelései és letétben lévő drágaságai. Ilyenek továbbá pénzürtékkel bíró jogai. Okadatolja a gyám hatáskörének ezt a korlátozását egyrészt a gyámolt érdekei biztosításának szüksége, másrészt az a körülmény, hogy ily korlátozás a vagyon helyes kezelésének nincs rovására.

Bár kétségtelen, hogy egyéb ingóságok elidegenítése körül is szükséges vagy czélszerű lehet a gyámot korlátozni, de az erre vonatkozó rendelkezéseket a T. a 415. §-ba helyezte, hol azokat az intézkedéseket sorolja fel, melyeket a gyámnak a gyámhatóság jóváhagyása nélkül ugyan tennie nem szabad, de ha teszi, jogérvényességök nem kifogásolható: mert teljesen lehetetlennek mutatkozik szabatosan megjelölni azokat az ingóságokat, melyek szerzésétől vagy elidegenítésétől a gyámot olykép lehessen eltiltani, hogy e tilalom áthágása esetében a jogügylet feltétlen érvénytelensége következtében jóhiszemű harmadik személyek érdeke ne szenvedjen.

A gy. törvény tőkebefektetésül szolgáló ingó dolgok szerzésétől is eltiltja a gyámot, még pedig a 114. §. alapján oly

hatással, hogy a szerzés gyámhatósági jóváhagyás nélkül érvénytelen. Maga az a meghatározás, mily ingóság szerzése tekinthető tőkebefektetésnek, sem szabatos. Tőkebefektetés nemzetgazdasági értelemben gazdasági szerek és állatok megszerzése is, a minek pedig szembeszökőleg a gyám hatáskörébe kell tartoznia. Ingóknak még visszteher melletti megszerzését is gyámhatósági jóváhagyáshoz kötni, nem felelne meg sem a forgalom, sem a gyámolt érdekeinek, mely utóbbiakat a gyám felelőssége és az a körülmény, hogy a jövedelmeken kívül, állagvagyonát úgy sem használhatja fel arra a célra a gyámhatóság jóváhagyása nélkül, eléggé megóvják.

4. A T. is — egyezőleg a gy. törvénnyel (113. 9. p.) és más jogokkal (C. 457., 458., Ol. 296., O. 232., Sz. 1942., porosz gy. t. 42.; N. 1821. 1., Z. 784.) — a gyámolt ingatlanai elidegenítését és megterhelését csak gyámhatósági jóváhagyás mellett engedi meg. Az ingatlan különösen becses része szokott lenni a gyámolt vagyonának, a legerősebb kapocscsal ez fűzvéen őt szülőföldjéhez. Joggal súlyt kell tehát helyezni megtartására és lehetőleg gátolni, hogy a gyám könnyedén tulajdon rajta. Ingatlanoknak visszteher mellett való megszerzése — figyelemmel a kezelés nehézségeire, az érték ingadozására, de azért is, mert a gyámolt könnyen forgatható ingó vagyonát megköti — szintén oly fontos intézkedést képez, melyhez a jogok legtöbbje (Ol. 296., O. 230., 233., Z. 784. d., porosz gy. t. 42. 6., N. 1821. 4.) gyámhatósági jóváhagyást kíván. Más utat követ a franczia és a szász jog. A franczia jog az esetre, ha a gyámolt készpénzből a vételár kitelik, ingatlannak a gyám részéről megszerzését azon alapon, hogy a gyámolt készpénzének gyümölcsöző elhelyezése magát a gyámot illeti, nem köti a családтанács jóváhagyásához. (Demolombe VII. 452. lap.) A szász ptkönyv ugyan nem kívánja a visszteher melletti megszerzéshez a gyámhatósági jóváhagyást, de valószínűleg azért, mert a gyámolt készpénzének csak értékpapirokba fektetését vagy kikölcsönzését engedi meg (1934., 1936.), tehát hallgatag ingatlanok megvételére fordítását tiltani látszik.

A T. szintén nem zárja ki, hogy a gyámolt részére ingatlan vagyont is lehessen szerezni, habár kétségtelen, hogy ez ritkán áll a gyámolt érdekében, különösen ha a vétel következtében tulajdonközösség áll be. Mindazáltal némelykor épen

ily szerzés felelővén meg a gyámolt érdekeinek: gyámhatósági jóváhagyás mellett megengedése nem mellőzhető.

A T. az ingatlanokkal egyforma elbánásban részesíti, és pedig úgy az elidegenítés, mint a megszerzés tekintetében az ingatlant terhelő jogokat. E részben a T. a gy. törvény 113. §. 7. és 9. pontjait kiterjeszti, egyezően más jogokkal, melyek az ingatlanok fogalma alá foglalják az idegen ingatlant terhelő jogokat is. A gyámhatósági jóváhagyás ily jogok elidegenítéséhez vagy megterheléséhez nálunk eddig is szükséges volt a tlkvi rtartás 69. §-a alapján.

A T. nem tartja czélszerűnek, hogy a törvény rendelkezéseket foglaljon magában arra nézve, hogy ingatlanok eladását a gyámhatóság csak szükség okából, vagy pedig czélszerűség szempontjából is (O. 232., Sz. 1943.), vagy csak a becsáron, vagy azon felül (gy. t. 267.) engedhesse meg, vagy hogy az eladás kizárólag vagy legalább rendszerint nyilvános árverésen történhessék (C. 459., O. 232.). Ily rendelkezések nem tanácsosak. Mert ha csak pusztá figyelmeztetés a céljuk: feleslegesek, ha pedig szorosan követendő utasítások kívánnak lenni, azok — különösen figyelemmel a mai forgalmi és gazdasági viszonyokra — csak a gyámolt ügyei helyes intézését nehezítik meg a felelősségtől való félelem által okadtolt formaságok miatt. Előforduló esetben csakis a nyilvános árverésen való eladás óvhatja meg a gyámolt érdekeit, másszor ez épen kárára lehet; néha, bár az eladás szükséges, mégsem engedélyezhető becsértéken alól, másszor ismét kikerülhetetlen nagyobb kár elhárítása végett; a czélszerűségnek is vannak fokozatai az eset körülményeihez képest.

A gy. törvény 113. §. 7-ik pontja szerint a gyám ingatlant vagy tőkebefektetésül ingó vagyont csak a gyámhatóság jóváhagyásával vehet vagy szerezhethet egyébként. Ez a rendelkezés azt a magyarázatot nyerte (belügyminiszter 1881. decz. 26. 58,579. sz. a. kelt körrendelete), hogy a gyám — tekintet nélkül arra, hogy a jogügylet, mely által a kiskoru részére valamit megszerez, a kiskorura nézve visszteherrel jár-e vagy sem — érvényesen csak a gyámhatóság jóváhagyásával szerezhethet meg ily vagyont. Arra azonban, hogy a gyám a kiskorura kötelezettség háritása nélkül, annak javára való szerződéstől eltiltassék, nincs semmi ok, mert a gyám ily cselekvényével a

kiskorut meg nem rövidítheti, a gyámhatósági jóváhagyás oka és célja pedig csakis az lehet, hogy a gyám gyámoltját intézkedésével meg ne károsíthassa.

5. Megegyező: mai jogunk, valamint a Code civil 461., 466., olasz ptkönyv 295., osztrák ptkönyv 233., szász ptkönyv 2349. §. rendelkezésével. Okadatolja, hogy az elfogadással a gyám kötelezettséget is hárít gyámoltjára; az el nem fogadás által pedig esetleg jelentékeny vagyoni előnytől fosztja meg gyámoltját. A német ptkönyv az örökség elfogadásához nem kívánja meg a gyámhatósági jóváhagyást, a mi, ha a gyám csak a leltár jogkedvezményével fogadhatná el, szükségesnek nem is látszanék. Minthogy azonban még a feltételes elfogadás is, tekintettel az örökösnek a hitelezőkkel szemben a T. 2009. §-ában megállapított felelősségére, különösen pedig a képviselet és kezelésnek velük szemben fel nem számítható költségeire, a gyámoltat megkárosíthatja, a T. az örökség elfogadásához is szükségesnek tartja a gyámhatósági jóváhagyást.

Minthogy továbbá, valamely hagyaték megosztása iránt kötött egyezés nem egyéb, mint a gyámolt állagvagyona feletti rendelkezés, eddigi jogunkhoz képest az osztályegyezésekre nézve is okadatolt a gyámhatósági jóváhagyás fentartása.

6. Üzlet kezdéséhez valamint megszerzéséhez, — értve ez utóbbi alatt nemcsak a visszteher mellett való, hanem az ingyenes megszerzést is, a gyámhatósági jóváhagyást szükségesnek tartja a T. Mert — bár üzlet megszerzése adott esetben nagyon hasznos lehet a kiskorura, sőt ingyenes megszerzés esetében rendszerint károsítástól nem igen lehet tartani — a gyámolt nevében új üzlet nyitása a gyámolt vagyona kezelésének szokásos módjától nagyon elüt, s ritkán követeli magának a gyámoltnak érdeke, és még örökölt üzlet átvétele után is a kiskoru egyéb vagyonát is érintő kötelezettségekbe volna bevonható. Mindez több törvényhozást arra is indított, hogy szabályul állítsa fel a kiskorura háramlott üzlet eladását vagy felosztását és csak a gyámhatóság jóváhagyásával engedje meg a gyámnak az üzlet folytatását (Ol. 299., hamburgi 37.). Ugyancsak messzeható következményei miatt közkereseti vagy betéti társaságba lépés iránti szerződéshez fentartandó a jóváhagyás szüksége. A gyámi törvény (113., 6. p.) álláspontja ugyanez.

Szintugy szükségesnek véli a T. a gyámhatósági jóvá-

hagyástól feltételezni valamely üzlet abbahagyását vagy elidegenítését, valamint kereskedelmi társasági szerződés felbontását is. Számos esetben ugyanis valamely üzlet felosztása vagy eladása mélyen érinti a gyámolt vagyoni érdekeit; vagy veszteséggel járhat akár a felosztás, akár az elidegenítés vagy nagy haszontól eshetik el általa. Virágzó iparvállalatnál (például bank, vendéglő, bizományi üzleteknél) az érték tulnyomó részben nem magának a vállalatnak áruiban és felszerelésében, hanem hitelben, jó hírében fekszik, s e hitel vagy hírnév is értékesíthető. A gyám ebbeli intézkedéseire könnyen befolyást gyakorolhat az ily üzlet vitelével vagy felügyeletével járó fáradságtól és felelősségtől való félelem, s ekkép okadatolt, hogy csak a gyámhatóság jóváhagyása mellett tehessen a gyám ily fontos intézkedést.

Arra az esetre, ha a gyámolt örökség vagy hagyomány útján jut valamely üzlethez, kétség támadhat, hogy mit tegyen a gyám, míg ő maga, illetőleg a gyámhatóság az üzlet megtartása vagy eladása kérdésében határozott, különös figyelemmel arra, hogy az üzlet — a gyámolt érdekei veszélyeztetése nélkül — addig sem szünetelhet. A T. ebben nem lát akadályt, mert a mennyiben a gyám kénytelen átvenni az üzlet kezelését, azt addig, míg a gyámolt nevében az örökséget vagy hagyományt a gyámhatóság jóváhagyásával elfogadta, csak ideiglenes minőségben, mint még nagyobb hatáskör felett nem is rendelkező üzletvezető kezeli, illetőleg kezelheti, mely kezelés egyfelől többnyire elégséges az üzlet gazdátlan állapotából származható károk elhárítására, másfelől jelentékenyebb kötelezettségekbe gyámoltját bevonolítani módjában alig állhat. Különben a gyámhatóság az üzlet ideiglenes átvételére is felhatalmazhatja a gyámot.

7. A gyámi törvény bérletek és haszonbérletek tekintetében vagy nem köti meg a gyámot arra nézve, hogy gyámoltja nevében bérbe vehessen, mert erről a gyámi törvény egyáltalán nem szól; vagy abból, hogy ezt a törvény hallgatással mellőzi, azt kellene következtetni, hogy általában tiltja, hogy a gyám béreljen. Nyilvánvaló, hogy ez utóbbi vélelem is rövidségére lehet a kiskorúnak, mert bérbevétel által a gyám súlyos kötelezettségeket háríthat gyámoltjára, különösen akkor, ha a kötelezettségek a gyámoltat teljeskorúsága elérése utánra is koteleznék.

A T. szerint a gyám bizonyos esetekben a gyámhatósági jóváhagyást kieszközölni köteles, akár bérbe vagy haszonbérbe ad, akár vesz és pedig akár ingót, akár ingatlant gyámoltja nevében.

A bérleteket a gyámi törvény teljesen mellőzván, a mennyiben csakis földbirtok kezeléséről szól a 113. §. 10-ik pontjában illetőleg 108. és 109. §-aiban, — épületeket vagy azok egyes részeit a gyám bérbeadhatja érvényesen oly áron, időre és feltételek alatt, hogy eljárása által a kiskorut érzékenyen károsíthatja.

Ezzel szemben a T. mindennemű bérleti szerződésre nézve, mely a helyi szokástól vagy helyhatósági szabályoktól eltérő vagy 3 évet meghaladó vagy a kiskoru 24-ik életkora betöltése után tuli időre is kiterjedő hatással szándékoltatik köttetni: megkivánja a gyámhatósági jóváhagyást, mert csak ilykép óvható meg a kiskorunak gyakran nagyon fontos érdeke a gyám rosszakarata, gondatlansága vagy tévedése ellen. A gyám pl. bérbe adja a kiskoru házáat vagy annak jelentékenyebb részét 5—6 évre kedvezőtlen vagy a kellő körültekintés elmulasztásával, potom áron. A kiskoru gyakran a gyám elleni visszkeresettel sem érhetné el kára megtérítését, vagy azért, mert a gyámon már mit sem vehet meg, vagy azért, mert nem sikerül a gyám ellenében a gondatlan vagy vétkes eljárást bebizonyítani. Ha a gyám a rendes helyi szokás és bérleti szabályok szerint ad vagy vesz bérbe és az évi számadás alkalmával netán kiderül, hogy a bérlet nem előnyös a kiskorura, utóbbinak érdekében a gyámhatóság kellőleg intézkedhetik, s a kár is többnyire csak olyan lesz, mely a gyámon megvehető.

Földbirtok haszonbérlete tekintetében sem szerencsés a gyámi törvény rendelkezése.

Mindenekelőtt a gyakorlati élet követelményeibe ütközik az a rendelkezése, hogy a haszonbérlet azon éven túl, melyben a kiskoru nagykorúságát életkora szerint eléri, nem terjedhet ki. Ha birtok több testvéré, ez többnyire kivihetetlen, mert különböző, gyakran egymástól nagyon messze eső időpontokban érik el teljes korukat. De nem ritkán úgy is áll a dolog, hogy előnyösen, sőt általában bérbe csak úgy adható, ha a szerződés érvénye a nagykorúságon túli időre is kiterjesztetik. Nemcsak nincs czélja, de gyakran egyenesen kárára is van a kiskorunak,

—
hogy még a gyámhatóság s
idején túl is a birtok haszor

Ily korlátozó rendelkezé
és a zürichi ptkönyvek nen
(42.), szász ptkönyv (1915.),
hatósági jóváhagyás mellett
teljeskorúság (21-ik év) bet
sőt ez utóbbi szerint a telje
még gyámhatósági jóváhagy
1429., 1430.) és az olasz ptk
szóló bérleti szerződésektől
köthet a kiskorúság utolsó év
időre még a családtanács va
A fentebb érintett okokból
ezen rendelkezéseinek követi

A gy. törvény 108. és
hogy földbirtok rendszerint
nyilvános árverés vagy írásb
előleges árvaszéki jóváhagyá
T. mellőzi. Igaz ugyan, hog
ugy a művelési költségek, m
sitése, azaz az elszámolás
többnyire nem kívánatos. M
képest taxative felsorolni, ho
a földbirtokot, szintén nem
tozó követelményeinek meg
ekkép a kiskorúnak csak há
felállítása. Így pl. nagy ker
pette vagy háboru küszöbén
sem forog fenn — esetleg k
nak, ha a házi kezelés terhe
rányos bérleti szerződés köte

Arról is hallgat a gy.
szolgáltatások a gyámság m
lezettségét megállapító (pl. b
szerződést. köthet-e a gyám.
tethető, hogy igen. De mert il
a kiskoru teljeskorúságán tu
esetleg rendelkezési szabads

T. helyesnek tartja, hogy ily szerződések kötésében a gyám szintén ellenőrzésnek legyen alávetve. A kiskoruság idejére azonban a gyám ily szerződéseire nézve a gyámhatóság jóváhagyását kikötni, nemcsak a gyámhatóság tulterterhelésével járna, de nagyon akadályozhatná a vagyon okszerű kezelését; azután a kiskoru jelentékenyebb megkárosításától sincs mit tartani, mert a gyám számadása alkalmával felelősségre vonható, esetleg pedig — a mi többnyire, nem is ütközik nehézségekbe — a czéltalanul terhes ily szerződés felbontása iránt lehet intézkedni.

8. A gy. törvény szerint minden földbirtok haszonbérbe adandó, és pedig rendszerint árverés vagy írásbeli ajánlat útján, és csak kivételesen szabad kézből. Nem tekintve, hogy ez a gyám hatáskörének — nem ritkán a kiskoru rövidségére — okadatlatlan korlátozása, mert nagyon kis földbirtok, (pl. néhány hold szántóföld, kert vagy szőlő) tekintetében ez oda vezet, hogy a gyámhatósági jóváhagyás kieszközlése aránytalan költséggel és késedelemmel jár; a gyámhatóság tulterheltetésére vezet, ha a gyám a legcsekélyebb földet is szabad kézből csak a gyámhatóság jóváhagyásával adhatja haszonbérbe. Viszont korlátlanul megengedni, hogy a gyám a gyámhatóság jóváhagyása nélkül egész, esetleg kellőleg felszerelt gazdaságot bérbe adhasson, nem volna czélszerű, mert ily haszonbérbeadás mélyen érinti a kiskoru vagyoni érdekeit, oly annyira, hogy ha maga a haszonbéri szerződés nem is maradna nagykoruságán tul érvényben, az mégis befolyást gyakorolna a kiskoru teljeskoruságán tul is, a mennyiben pl. a gazdasági felszerelésnek a bérlet miatt eladása következtében a gyámolt birtokán nem gazdálkodhatnék azonnal teljeskora elértével.

Továbbá, ha a gyámnak meg is engedhető, sőt a helyes gyámi administratio érdekében meg is kell engedni, hogy a gyámhatóság jóváhagyása nélkül gyámoltja részére bérbe és haszonbérbe vehessen, e jogot nem lehet addig kitemjeszteni, hogy nagyobb gazdaságot is önállóan bérbe vehessen, mert ennek a kiskoru vagyonát mélyen érintő következményei lehetnek.

A gy. törvény iparvállalat bérbeadása vagy bérbevétele tekintetében sem rendelkezik kifejezetten. Azon rendelkezésében azonban, hogy a gyám üzletet sem nem kezdhet, sem át nem vehet, sem meg nem szüntethet a gyámhatóság jóváhagyása

nélkül, az ebbeli tilalom benfoglaltnak volna tekinthető. Mégis czélszerűbb határozott kifejezést adni a bérleti szerződésekre vonatkozó pontban, hogy a gyám iparüzletet a gyámhatóság jóváhagyása nélkül bérbe nem vehet és nem adhat.

9. A gy. törvény 113. §-a kifejezetten nem mondja, hogy a gyám pénzt gyámoltja hitelére gyámhatósági jóváhagyás nélkül fel nem vehet, hanem a 9. pont alatt csak általában mondja: hogy ingatlant meg nem terhelheti. Ez a meghatározás szűk, mert érthető alatta, hogy csak a vagyonnak szorosan vett megterhelése, azaz zálogul lekötése mellett nem vehet fel pénzt vagy kölcsönt a gyámolt terhére. A T. elégségesnek tartja azt mondani, hogy „kölcsönök felvételéhez”, mert ez alatt a „kölcsön” szó közhasználatára szerint is az szokott értetni, hogy pénz vagy általában helyettesíthető dolog vétetik hitelbe oly kötelezettséggel, hogy a hitelbe vett pénz vagy érték ugyanazon minőségben és mennyiségben köteleztetik visszaadni.

Kérdéses lehet, vajjon nem volna-e helyesebb — más törvényhozások példáját követve — a gyámot csakis a szorosan vett pénzkölcsönnek vagy legalább általában pénznek a gyámolt hitelére (pl. bankárnál folyó számlára) felvételében korlátozni, ellenben más helyettesíthető dolgok kölcsönvétele tekintetében nem.

Mint hogy azonban a gyám akkor is károsíthatja gyámoltját, ha például kölcsön vesz előmutatóra szóló értékpapirokat vagy nagyobb mennyiségű gabonát, czélszerűbb a kölcsönfelvételt tágabb értelemben venni, habár kétségtelen, hogy nem pénznek kölcsönvétele az egyes esethez képest vagy hitelbe vásárlásnak vagy tulajdonképi pénzkölcsönnek tekinthető. A gyámolt részére nyitott folyó számla mellett pénznek hitelre felvétele szintén nem egyéb, mint kölcsön. Ekkép a T. szövegezése az adott értelmezéssel nemcsak a szorosan vett pénzkölcsönöktől, hanem más értékek kölcsönzéséből származó megterheltetés ellen is óvja a kiskorut.

A gyámolt nevében hitelbe vásárlásokra nözve a gyám hatáskörének korlátozása nem mutatkozik czélszerűnek; bár tagadhatatlan, hogy fordulnak elő esetek, midőn ily hitelbe vásárlások, pl. nagy értékű ékszereknek hitelbe vétele, tulzott vendéglői költségek hitelbe, sőt a gyámolt viszonyaival arányban nem álló ruházati kiadások által érzékeny károkat okozhat

a gyám a kiskoru vagyonában. Ily rendelkezés szerfelett megnehezítené a gyám administratióját, különösen ha üzletet vagy gazdaságot visz gyámoltja nevében, a gyámhatóságot pedig többnyire teljesen felesleges munkával elárasztaná. Ha van is rá számos példa, hogy a gyám vagy maga a kiskoru a hitelbe vásárlás jogával visszaélt, többnyire nem pótolhatatlan az okozott kár, mert az ily gyám rendszerint csak rövid ideig folytathat ily gazdálkodást, a gyámhatóságnak, ha előbb nem, a számadás elbirálásakor alkalma nyilván őt tisztétől megfosztani. A kiskoru hitelbe vásárlásai ellenében pedig a kiskorúak szerződési képességének megfelelő korlátozása nyújt kielégítő védelmet.

Hogy a gyám gyámoltja készpénzét kölcsön nem adhatja, 405. §. 2. pontjából következik. De ugyancsak az okok támogatják azt is, hogy egyéb oly dolgait se adhassa kölcsön, a melyek felett általában nem rendelkezhetik a gyámhatóság jóváhagyása nélkül.

10. A gy. törvény 113. §. 13. pontjának második bekezdése szerint a gyám váltói kötelezettséget csak a gyámhatóság általános felhatalmazása mellett nem vállalhat. E szövegezés nem kielégítő. Eltekintve attól, hogy ugy is értelmezhető, mintha váltói kötelezettséget a gyám csak akkor vállalhatna, ha erre általános felhatalmazást nyer, a mire gyakran nincs szükség, de igen arra, hogy a gyám meghatározott összegről állithasson ki váltót; vannak még más okiratok is, melyeknek a gyámolt nevében kibocsátását a gyámnak különös ok nélkül megengedni ép oly veszélyes lehet, mintha váltókat állithatna ki különös felhatalmazás nélkül. Ilyenek az előmutatóra szóló értékpapírok vagy a K. T. 291. §-a szerint nem kereskedő által is, kiállitható rendeletre szóló utalványok. Ezek ugyanazon törvény 294. §-a szerint hátirattal is átruházhatók; a 296. §. szerint az adós csak oly kifogásokkal élhet, melyek magán az okiraton vagy a közte és az okirat birtokosa közt fenforgó viszonyon alapulnak, és a 298. §. szerint a váltótörvény szigora több tekintetben a kereskedelmi utalványokra is alkalmazást nyer. Ugyanazon okból, mely miatt váltói kötelezettség elfogadása tekintetében a gyám korlátoztatik, kell tehát őt korlátozni, előmutatóra szóló értékpapírok vagy más hátirattal átruházható értékpapírok útján való kötelezettség elfogadhatásában is.

11. A gy. törv. 113. §-ának utolsó bekezdése feltétlenül el-

tiltja a gyámot attól, hogy idegen kötelezettségeket vállalhasson, kijelentve azt is, hogy ily kötelezettség-vállalás a kiskorura nézve még gyámhatósági jóváhagyás esetében sem kötelező.

A T. megengedi idegen kötelezettség elvállalását gyámhatósági jóváhagyás mellett, mert az a gyakorlati élet követelményeivel szemben a gyámolt érdekében gyakran elkerülhetetlen. Magától értetik, hogy ily engedélyt a gyámhatóság csak a legnagyobb óvatosság mellett és csak a kiskoru érdekében adhat. Pl. a kiskoru másokkal tulajdonközösségben van. A kiskoru érdeke azt hozza magával, hogy a közösség bizonyos ideig még fenmaradjon, de ez csak úgy lehetséges, ha a kiskoru a maga részével is jótáll a tulajdonostársa által felveendő kölcsönért. Ez gyakran előfordul, midőn a tulajdonközösségben lévő testvérek közül egyik a másik után férjhez megy, és a kiházításra szükséges költség csak valamennyi tulajdonostársat egyetemlegesen terhelő kölcsön útján fedezhető. Ha a kiskoru érdeke megfelelőleg biztosítható, s egyuttal a testvére vagy szülője javára szolgáló kötelezettség elvállalásával ezeknek önmagának károsításával nem járó szivességet tehet, különösen, ha kilátás van reá, hogy a kiskoru tulajdonostársai hasonló szivességére maga is rá fog szorulni: nincs ok ily idegen kötelezettség elvállalását megtiltani.

Néha a kiskorunak szükséges pénzt nem is lehet másképp megszerezni, mint idegen kötelezettség elvállalásának formájában. Például a gyám azért, hogy gyámoltja részére pénzt szerezhessen, belép hitelegyletbe, s ottan a gyám elvállalt kötelezettségeért a kiskoru, mint kezes áll jól s leköti ingatlanát. A tulajdonképi adós tehát a kiskoru s a jótálló a gyám. A gy. törvényhez hasonló rendelkezés felvétele esetében a kiskoru megfosztatik a kölcsönvétel említett módjától, pedig nem ritkán ez az egyetlen mód kínálkozik a pénz szerzésére s ezzel a kiskoru életbevágó érdekeinek megóvására.

12. Megegyező a gy. törvény 113. §. 13. pontja első bekezdésével. Indokolja fentartását az a nagy hatáskör, melyet a cégvezető a K. T. 38. §-a értelmében gyakorol, s mely kiterjed az ezen §. 7., 8., 10. és 14. pontjaiban felsorolt cselekvényekre is, részben tehát szélesebb körű a gyáménál és nem szűnik meg ipso jure a gyám tisztével, tehát a cégvezető tulajdonkép nem a gyám, hanem a gyámolt meghatalmazottja.

13. Minthogy a T. nem korlátozza a gyámot, hogy gyámoltja nevében pert indithasson, a gyám gyámoltja ingatlan vagyonát annak érdeke ellenére elidegeníthetné, ha a másokkal vagyonközösségben lévő gyámoltja képviselőjében a vagyonközösség megindítása iránt pert indíthatna, vagy bírói árverésen eladatását kérhetné. Minthogy a T. a gyámolt ingatlan vagyona elidegenítést nem találta célszerűnek egyedül a gyámra bízni, e pont felvétele szükséges, nehogy a gyám per vagy bírói eladás útján kerülhesse el a gyámhatósági jóváhagyást.

14. A gy. törvény 113. §-ának az egyezségekre vonatkozó pontja a részben, hogy mikor tartozik valamely egyezség a gyámhatóság jóváhagyása alá, annyira határozatlan és oly hézagos, hogy sem biztos támpontul nem szolgálhat, sem nem elégséges arra, hogy a gyámoltat a gyám által helytelenül kötött egyezség káraitól megóvja. Mert az a meghatározás, hogy a gyám által kötött egyezség érvényéhez a gyámhatóság jóváhagyása akkor szükséges, ha az egyezség által a gyámolt tőkevagyonra kevesbednék, vagy ha az egyezség által vállalandó kötelezettség a kiskoru rendszerinti évi jövedelméből nem fedeztetnék, teljesen megbizhatatlan. Nem tudhatja a gyámmal szerződő fél, hogy kitelik-e az egyezségileg kötelezett összeg a gyámolt évi jövedelméből. S vajjon a tiszta vagy a nyers jövedelem szolgál-e alapul. De a tiszta jövedelem nagy is lehet, melyből az egyezségileg fizetendő összeg kitelik és ugyanaz a gyám, a ki különben e jövedelmet nem fordíthatja gyámhatósági jóváhagyás nélkül, pl. ingatlan vételére, jogosítva legyen arra, hogy egyezségileg valamely jelentékeny összeg fizetését kötelezhesse?

Hézagos különösen azért a kérdéses pont, mert nem foglалható alája oly egyezség, melyben a gyám nem fizetésre kötelezi a kiskorut, hanem a kiskorunak a szerződő fél ellenében fennálló követelése vagy egyéb igénye, pl. eltartási kötelezettség kiegyenlítése iránt lép egyezsége. A tőkevagyonkevesbedés kifejezés által sem az ily egyezség nincs kellőleg megjelölve, sem az az eset, midőn a kiskoru nevében valamely pénzértékben ki nem fejezhető kötelezettség ismertetik el egyezségileg. Sőt még ha oly követelés ismertetik is el, mely a kiskoru vagyona állományából elégíthető csak ki, sem megfelelő a gy. törvény idézett pontja, mert tulajdonkép azzal, a mivel a kiskoru tartozik, vagyona nem kevesbedik.

A T. szerint minden oly egyezség — legyen az perbeli vagy perenkivüli — melynek tárgya pénzértékben meg nem állapítható, vagy a melynek tárgya 500 koronányi értéket meghalad, gyámhatósági jóváhagyást kíván. Ily rendelkezés mellett nem bizonytalan, hogy minő egyezség tartozik gyámhatósági jóváhagyás alá, magától értetik azonban, hogy a mennyiben az egyezség tárgyát oly vagyontárgy elidegenítése vagy megterhelése képezi, a mely csak gyámhatósági jóváhagyás mellett idegeníthető el, vagy terhelhető meg, tekintet nélkül az egyezség tárgyának értékére, szükséges ahoz a gyámhatósági jóváhagyás.

Hogy csődben a kényszeregyezség tekintetében szintén legyen-e helye a gyámhatósági jóváhagyásnak, attól függ, vajjon a kényszeregyezség birói intézkedésnek vagy tulajdonképeni egyezségnek tekinthető-e.

Kérdéses lehet, vajjon peregyezsége nézve nem kellene-e kivételt megállapítani, különösen figyelemmel arra, hogy a peres eljárásban sokszor köttetik egyezség oly követelések vagy igények iránt, melyek tulajdonkép nem is kétesek, s melyek a kiskoru vagyona kezelésével függnek össze, de melyre nézve a peres felek további költségek megkimélése végett nem várják be a birói ítéletet, hanem e helyett egyezsége lépnek. Pl. a gyám a kiskoru kétségtelen adósságának fizetésére egyezségileg kötelezi magát, vagy a gyám a kiskoru oly követelésére nézve, mely a kiskoru vagyonának jövedelmét képezi, lép az adóssal egyezsége. Habár kétségtelen, hogy ez sok esetben, különösen ha a kiskoru a követelő fél, hátrányos lehet a végrehajtás késleltetése miatt, mégis, figyelemmel arra, hogy az ily eseteket szabatosan megállapítani alig lehet, s hogy akkor, ha az adós magát egyezségileg nem kötelezné a fizetésre, a kiskoru különben is várni volna kénytelen a birói ítéletre és annak jogerőre emelkedésére: a T. helyesebbnek tartja a gyámhatósági jóváhagyás szükségét a peregyezségekre is kiterjeszteni.

15. A törvénykezési rendtartás (1868 : LIV. t.-cz. 495., 53.) meg nem engedi, hogy a gyám gyámoltját választott vagy külföldi bíróság illetékességének alávetesse. Minthogy azonban mégis előfordulhat, hogy ily intézkedés a gyámolt érdekében áll, a T. azt gyámhatósági jóváhagyás mellett megengedhetőnek tartja. Pl. a gyámolt csak ily feltételek alatt

kaphat előnyös kölcsönt külföldön; vagy kiváló érdekében áll, hogy vitás igényét választott bíróság útján gyorsan eldönthesse. Feltehető, hogy a gyámhatóság különös fontos ok nélkül ily kivételes intézkedést nem fog jóváhagyni.

Felvethető a kérdés, nem volna-e célszerű a gyámot pervitel tekintetében is, különösen a nem a vagyonkezeléssel járó perek tekintetében olykép korlátozni, hogy akár mint fel-, akár mint alperes csak a gyámhatóság felhatalmazása mellett szállhasson perbe, mint ezt az osztrák ptkönyv 233. §-a, a jelentékenyebb perek, a Code civil (464.) ingatlanra vonatkozó jogok érvényesítésére irányított; a zürichi ptkönyv 782., 784. §-ai rendes perek indítására, a szász ptkönyv (1916.) a 100 talléron felüli keresetekre, az olasz ptkönyv (296.) a birtok és jövedelem behajtására irányzottak kivételével minden keresetre nézve teszi.

Gy. törvényünk 87. §-a a gyámot ily korlátozásnak nem veti alá, s ezt a T., egyezőleg a porosz gy. törvénnel és a német ptkönyvvel, fentartandónak véli, az e §. 13. pontjában érintett per kivételével, bár előfordul, hogy a gyám tudatlansága vagy rosszakarata miatt, a kiskoru nemcsak alaptalanul kezdett vagy folytatott per költségei viselése következtében károsodik, hanem a helytelenül vagy hibásan vitt per miatt vagyonában jelentékeny mértékben is károsodhatik. Nem tekintve azonban, hogy bajos megvonni a határvonalat, melyen belül a gyám a pervitelben gátolva legyen, mert akár ingó vagy ingatlan vagyonra, akár a vagyonkezeléssel össze- vagy össze nem függésére, akár a per tárgyának értékére, akár a per fórumára alapítanók is a megkülönböztetést, biztosan e megkülönböztetés által a határvonalat meg nem jelölhetjük, e bizonytalanság tehát szükségkép kihat a jogbiztonságra is. Sőt ha sikerülne is szabatosan körülírni csak a gyámhatóság jóváhagyásával indítható kereseteket, a jóváhagyás kieszközlésével járó késedelem a mit a per anyagának, bár csak felületes megvizsgálása is előidézhetne — a gyámolt kárára is válhatnék, a legtöbb esetben pedig kárba-vesztő munkával terhelné a hatóságot. Különben is a kiskorura nézve nem ott van a veszély, hogy a gyám perli vagy perre juttatja a vitás igényt, hanem abban van, hogy a pert helytelenül viszi. Különösen egyes perbeli cselekvények, mint beismerés, eskükinálás, bizonyítékok fel nem használása, sokkal

nagyobb jelentőséggel bírnak, mint maga a perbenállás. Hogy azonban a per helytelen viteléből eredhető kártól megóvassék a gyámolt, magának a pernek miképi vitelét is ellenőrizni kellene a gyámhatóságnak, a mi, ha egyéb feladatai rövidsége nélkül ezt tenni képes is volna, a peres eljárás szabályaival össze nem egyeztethető.

Maga az tehát, hogy a gyám pert csak a gyámhatóság jóváhagyásával indíthat vagy folytathat, nem óvja meg a gyámoltat a per helytelen vitelével járó veszélytől, melyre nézve a gyámolt, illetőleg a gyámhatóság csak a gyám felelősségre vonásával szerezhet magának elégtételt, épugy, mintha a gyám alaptalan perindítás vagy perrejtuttatás következtében károsítja gyámoltját.

Legfeljebb fenn lehetne tartani azt a jelenleg az igazságügyminiszternek 1887. január 7-én 40.662. szám alatt kelt rendeletén alapuló szabályt, hogy a bíróságok minden oly per folyamatba tételéről, melynél gyámolt al- vagy felpereskép érdekelt, a gyámhatóságot értesítsék, hogy utóbbi, ha szükségét látja, a gyámot tanácsaival támogassa, esetleg információt szerezve a per tárgyaról és állásáról, a tiszteivel visszaélő gyám ellen felügyeleti jogánál fogva megfelelő utasításokkal lépjen fel. Az azonban, hogy a gyámhatósági ügyész a perbe avatkozassék, nem volna czélszerű, mert ebből — ha az ügyész és a gyám perbeli érvelései egymástól eltérők — megoldhatatlan perrendi bonyodalmak támadhatnának.

A T. nem tartja szükségesnek a gyám képviseleti jogát oly irányban sem korlátozni, hogy csőd nyitását a gyámolt vagyonára vagy a hagyatéokra, melyben örökös (hamburgi gy. t. 51.) csak a gyámhatóság jóváhagyásával kérhesse. Részben a csődtörvény 83. §-ának intézkedése biztosítja a gyámoltat, hogy a gyám alaptalan csődnyitási kérelmét a bíróság elutasítja; ha pedig magának a gyámoltnak vagyonára kéri a gyám a csődnyitást, — a minek szüksége például előfordulhat, ha a gyámoltra háramlott üzletet folytat, — a gyámot a csődnyitás kellő időben kérelmezésének elmulasztása miatt a büntető törvénykönyv 416. §. 4. pontja alapján érhető következmények mint a gyámhatóság jóváhagyásának kieszközlésére kötelezni, méltányosnak nem látszik.

414. §.

A gy. törv. 113. §. 13-ik pontjának 2-ik bekezdése szerint a gyámhatóság csak váltói kötelezettségek elvállalására adhat a gyámnak általános felhatalmazást. Felmerülhet azonban szükség annak is, hogy ily általános felhatalmazás kölcsönfelvételre vagy előmutatóra szóló vagy hátirattal átruházható értékpapir kiállításával vállalható, vagy másért vállalandó kötelezettségekre nézve is adható legyen. (413. §. 9., 10., 11.) Különösen szükséges lehet ez, ha a gyám a kiskoru üzletét viszi. Pl. bizományi üzletnél többnyire elkerülhetetlen, hogy a bizományos idegen kötelezettségeket is vállaljon, a mennyiben a hitelben eladott áruk áráért felelős megbízója irányában, bár a követelések a megbízónak képezik tulajdonát. (K. T. 374—377.) Kölcsönök felvételére is szükséges lehet az általános felhatalmazás, ha pl. a kiskorunak nagyobb gyára van, és az üzleti viszonyokhoz képest a kezelő az üzlethez szükséges anyagokat csak készpénzfizetés mellett szerezheti be előnyösen, de ez előnyök kockáztatása nélkül nem fordulhat minden egyes esetben a gyámhatósághoz.

Minthogy pedig a pénzszerzés vagy áruk vétele a kereskedelmi forgalomban a 413. §-ban felsorolt értékpapírok kiállításával szokott történni, a dolog természeténél fogva pedig minden egyes esetben a gyám nem fordulhat a gyámhatósághoz, egyszersmindenkorra felhatalmazása a gyámolt érdekében gyakran szükséges. Magától értetik, hogy ily általános feljogosítás csak kétségtelen szükség esetében adható, a mi főleg valamely üzlet vételénél szokott elfordulni.

415. §.

E §. azokat az intézkedéseket sorolja fel, a melyeket a gyámnak a gyámhatóság intézkedése nélkül tenni nem szabad; az e kötelességszegése által súlyosbitott felelősség terhe alatt, de jóhiszemű harmadik személylyel szemben nem érvényesíthető a gyámhatósági jóváhagyás hiányának kifogása.

1. Habár az erdőtörvény határozmányai némileg védik a gyámoltat a gyámnak visszaélései ellen, mégis, mert a gyám a gyámolt erdejét az erdőtörvény által nem tiltott esetekben részben vagy egészen letarolhatja, s ilykép gyámoltja vagyonában

kitásokat is a gy. törvény 113. §. 8. pontja szerint, a gyám gyámhatósági jóváhagyás nélkül nem eszközölhet. A T. egyetértve más jogokkal (Z. 782. c., 784. h.; Sz. 1931., hamburgi 41., bremai 51., O. 233..) e rendelkezést fentartja, de csak mint tiltó rendszabályt. Mert a vállalkozót, iparost nem lehet kötelezni arra, hogy azt vizsgálja, vajjon az általa teljesítendő munka — a fenforgó viszonyokhoz képest — jelentékeny beruházásnak vagy új felszerelésnek tekintendő-e, s hogy a megrendelést a gyám csak a gyámhatóság jóváhagyásával tehet-e. Különbözik gyakran a gyám által megkezdett építkezést, már a gyámolt kára nélkül abba se lehet hagyni, s így még a gyám által így irányban kötött szerződések érvénytelensége sem segítene a kiskorun. Így érvénytelenséget tehát a gyakorlati élet követelményeivel szemben kimondani, ellenkeznék a jogbiztonsággal és e miatt általában a gyámoltak érdekével.

4. A helyes gazdálkodás megkívánja, hogy a gyám lehetőleg a jövedelmekből fedezze gyámoltja eltartása és nevelése költségeit, s hogy ehhez képest a vagyonnak állománya csak alapos okból legyen megtámadható. Bár a gyám sem az ingó vagyonhoz nem férhet, sem a vagyont meg nem terhelheti a gyámhatóság beleegyezése nélkül, mégis célszerű e pont felvétele, mert ennek hiányában a gyámhatóságnak nem volna módjában a nevelés és eltartás céljaival ellenkező felesleges vagy tulságos kiadások tételét meggátolni, mert egyszerűen a gyám rendelkezése alá kellene bocsátani az állagvagyonból annyit, a mennyit a gyám jónak lát e célokra fordítani. Ha tehát a gyám a kezén lévő tőkéből vagy a tőke rovására költött, a gyámhatóság jóváhagyása nélkül, önmaga károsodik, ha kiadása utóbb kellőleg okadatoltnak nem találhatnák. Ellenben a szász ptkönyv 1925. §. példájára kimondani, hogy a nevelési költségek fedezése vagy a gyámolt életfentartásának biztosítása végett a vagyon állománya megtámadható, nem célszerű, mert a mennyiben általában a tőke megtámadhatóságát megengedi, ezt a T. szövegezése is kifejezi, mint korlátozás pedig az étellel szemben, szűkre van fogva.

416. §.

A mi viszonyaink között célszerűnek mutatkozik kötelező szabálykép kimondani, hogy a gyám gyámoltja épületeit tűzkár

ellen biztosítani köteles (gy. t. 110., kötelezettség alól kivételnek csak a sával van helye. Ily kivétel okadato költsége nem áll arányban a tűz áltá vagyon a biztosítási költség terhét, tekintettel, meg nem birná.

417. §.

A Code civil 450. art.-val és az ol megegyező. Habár nem lehet megakadá nak gyámoltja elleni követeléseit vagy je mert e tilalom áthágását oly jogkövetke a megszerzés érvénytelen, vagy hogy moltjával szemben nem érvényesitheti tonság szempontjából, illetőleg tulzott helyes; mindazáltal — tekintettel az álló érdekellentétre, mely esetleg a gy meghiusításával is járhat — a T. a g szokó kötelességszegésnek kívánja bé igazolni, hogy azt gyámoltja érdekében

418. §.

A gyám képviseleti és rendelkez céljával összeegyeztethető nem volna, kat, melyek felett szabadon ő maga sem jának szabad vagy a kiskoru által vál sitására leendő felhasználás céljából ren Hogy ezt ne tehesse, szükséges ezt ki hogy a kiskoru oly szerződése érvény kötelezettségeit oly vagyontárgyakból t képviselője részéről ily célra vagy sz érvényesen átengedettek. Pl. ha a rendelkezésére pénzt vagy szükségleteir E szabály alól a T. — eltérőleg a g mely gyámhatósági jóváhagyást kíván meg, hogy a gyám az őrizetében lévő kat, melyeket a gyámolt serdült korá

és egyéb viszonyainál fogva maga czélszerűen használhat, a gyámoltjának használatára vagy őrizetébe adhassa gyámhatósági jóváhagyás nélkül is. A gyám felelőssége eljárásáért elég biztosíték arra nézve, hogy a gyámoltra a gyám intézkedéséből kár nem fog hármozni.

A gyámhatóság jóváhagyásának megkövetelése csak felesleges és a gyámot sértő alakszerűség lenne. Minthogy a gyám a 415. §. 2. pontjában felsorolt ingók felett csak gyámhatósági engedéllyel rendelkezhetik, az első bek.-nek előbb említett indokainál fogva szükséges volt a gyámhatósági engedélyt megkivánni ahhoz is, hogy azon ingókat a gyám gyámoltja rendelkezésére bocsássa.

419. §.

Minthogy a gyámoltnak a gyám törvényes képviselője és az esetben is, midőn a gyám oly jogügyletet köt, melyet érvényesen csak a gyámhatóság jóváhagyásával köthet, a szerződő fél maga a gyámolt, illetőleg nevében törvényes képviselője; a gyámhatóság pedig csak e törvényes képviselő hiányos szerződésképeségét teszi joghatályossá; ennél fogva a gyámhatóság jóváhagyását csak a gyámmal, nem a másik szerződő féllel szemben is jelentheti ki. Ebből következik, hogy a gyámmal szerződő harmadik személy sem nem kérheti a gyámhatósági jóváhagyást, sem a gyámhatóság ily kérelemre meg nem adhatja; továbbá, hogy a gyám által kért gyámhatósági jóváhagyás megadásának vagy megtagadásának joghatálya csak akkor áll be, ha azt maga a törvényes képviselő közli a másik szerződő féllel, — a mint ezt a 420. §. különösen is kimondja — és nem a gyámhatóság, mely nem szerződő fél.

A mai gyakorlat e részben ingadozó, a mi a felek érdekeit veszélyezteteti, sok visszásságra és félreértésre ad okot.

A gyámhatóság ugyanis gyakran a gyámolttal szerződő felet a jóváhagyásról vagy feltételeiről vagy a jóváhagyás megtagadásáról közvetlenül értesíti és a szerződés foganatosításáról közvetlenül gondoskodik. Ennek az a következménye, hogy a gyámhatóság hivatása ellenére a gyámolt nevében közvetlenül szerződő fél helyzetébe kerül, azaz a jóváhagyásról vagy annak megtagadásáról a gyámhatóság útján nyert értesülés alapján a gyámmal szerződött fél, jóváhagyás esetében a szerződésben

biztosított jogot jogérvényesen megszerzettnek, a jóváhagyás megtagadása esetében pedig szerződésbeli kötelezettségei alól magát felmentettnek tekinti. E miatt a gyám, bár oka volna a szerződéstől elállani, attól nem állhat el, vagy legfeljebb a saját cselekménye ellen önmaga, vagy valamely rokon, vagy az ügyész által közbevetett felebbezés útján érheti el ezt a célt; a másik szerződő fél pedig az elutasítás ellen magát felebbezésre jogosítottnak tartja, melynek eldöntéséig ekkép a szerződés tárgya — a gyámoltnak gyakran nagy kárára — újabb jogügylet tárgya nem lehet.

Felvethető a kérdés, hogy ha mind a két szerződő fél nem önjogu és gyámjaik gyámhatósági jóváhagyás nélkül kötötték az ügyletet, mikép áll a dolog? Ha az egyik már megnyerte a gyámhatósági jóváhagyást, ugyanaz a viszony áll fenn közte és a másik szerződő fél közt, mintha utóbbi önjoguval kötötte volna a szerződést. De ha egyik sem nyerte még meg, akkor a kötött szerződés mindegyik félre kezdettől fogva semmis, a min csak akkép lehet könnyen segíteni, ha legalább az egyik fél az előleges gyámhatósági jóváhagyást megszerzi.

420. §.

Az első bekezdés a gyámi törvény képviselői jogának a 413. §-ban megállapított korlátozásának következménye. Egyoldalú jognyilatkozata a gyámhatóság jóváhagyása nélkül olyan, mintha nem történt volna meg, vagyis semmis, a gyámolttal szemben nincs joghatálya. Ezért az, a kihez a gyám ily nyilatkozatot intéz, visszautasíthatja, ha a gyámhatósági jóváhagyást egyideűleg nem igazolja.

A gy. törvény 114. §. szerint a 113. §. eseteiben a gyámhatóság jóváhagyása nélkül a gyám által kötött jogügylet érvénytelen. E meghatározás többet mond, mint a mit mondani kíván, mert tulajdonkép csak annyit kíván kifejezni, hogy a jogügylet a gyámoltra nézve érvénytelen, azaz nem kötelező, de nem azt is, hogy a jogügylet absolute érvénytelen, azaz a másik szerződő felet sem köti. Ha ugyanis ez utóbbi állana, akkor a másik szerződő fél is, minden oly esetben, midőn a gyám előleges gyámhatósági jóváhagyás nélkül szerződik, — a mi a dolog természeténél fogva a leggyakoribb — elállhatna

a szerződéstől mindaddig, míg azt a gyámhatóság jóvá nem hagyta.

Ez a szabályozás a gyámolt kárára volna, mert megfosztaná őt attól az előnytől, a mely abban fekszik, hogy törvényes képviselője mással szemben jogot szerzett számára bizonyos kötelezettség teljesítésére, a melynek ellenében a gyámolt a szerződés jóváhagyásáig a kikötött kötelezettség teljesítésére nincs kötelezve. A másik szerződő félén nem történik méltánytalanság, ha kötve marad a gyámolttal szemben a törvényes képviselőjével kötött szerződés alapján addig, míg a gyám a jognyilatkozatának érvényességéhez szükséges gyámhatósági jóváhagyást megszerzi. Mert vagy tudja, vagy módjában áll tudni, vajjon a gyámnak megvan-e a jognyilatkozata érvényéhez szükséges gyámhatósági jóváhagyása. Ha nincs meg, határidőt köthet ki, meddig állja a szerződést. Ha nem kötött ki határidőt, a §. 3-ik bekezdése feljogosítja, hogy a gyámot a hiányzó jóváhagyás 15 nap alatt pótlására felszólíthassa. Mihelyt ez a határidő is eredménytelenül letelt, menekül a kötelezettség alól épugy, mint mikor a gyám a jóváhagyás megtagadását közli vele. Minden esetben a szerződés jóváhagyásával vagy megtagadásával járó jogkövetkezmények akkor állanak be, a mikor a jóváhagyást vagy megtagadást a gyám vele közli vagy a jóváhagyást megtagadottnak tekintheti, mert képviseleti jogánál fogva a gyám az, a ki a gyámolt nevében jognyilatkozatot tehet vagy fogadhat el.

A §. utolsó bekezdését az okolja meg, hogy az önjoguság elértével a kiskoru joga, azokat a jogokat önállóan gyakorolni, melyeket eddig a gyámhatóság jóváhagyásával gyámja gyakorolt, tehát azt a jogot is, hogy a gyámja által nevében kötött szerződést addig — míg általa a másik szerződő fél kötve van — jóváhagyhassa.

421. §.

A gy. törvény (77.) szerint a gyámnak a gyámolt érdekében és ügyeiben tett eljárása körül felmerült költségei megtérítendők. A T. megtoldja azzal, hogy oly kiadások megtérítését is követelheti a gyám, melyeket jóhiszeműleg gyámoltja érdekében vélt tenni. Megesik ugyanis, hogy utólag valamely kiadás hiábavalónak bizonyul. Méltánytalan volna, hogy a gyám kárát

vallja jóhiszemű eljárásának. Fel kellett
sitani, hogy a gyámoltra fordítandó kiat-
telhesse. A miből önként következik, ha
jának szükségleteire a magáéból előle
kamatját gyámoltja terhére jogosan fels

Hogy a gyámnak joga van a me-
körében gyámoltjának tett szolgálatai d
a gyámi törvény 78. §-a is azzal a told
vényes illetékek vagy a szokásban levő
kisebb mértéke szerint számíthat rá.

az, hogy a gyám szolgálataért kü-
rendkívüli nyereséget, mintegy szolgál
ajándékot ne kaphasson, felesleges, me
ajándékozhat a gyámolt vagyonából, ha
kisebb díjjal, vagy hogy olcsóbb árral e
igazságtalan. Mert ha pl. egy kereskedő
munkássága által segédet vagy üzletve
követelni tőle, hogy az üzletben alkalm
legkisebb fizetésű segéd fizetésével ér-
melyet hasonló szakértelemmel más csal
teljesítene. Az magától értetik, hogy a
molt részére teljesített szolgálatoknak h
ségeseknek kellett lenniök, és hogy csal
értékének megtérítésére lehet joga a g

(Egyébiránt a T. lényegében meg-
más jogokkal is: C. 471., Ol. 305., Sz.
t. 33.)

422. §.

Eltérőleg a gy. törvény 79. §. és
rint a gyám rendszerint jutalmat köv
visszatér legrégibb jogunk álláspontjá
opus sit. Hkv. I. r. 125. cz.), hogy elvi
gyámi tiszttel rendszerint jutalom nem
azonban a gyám jutalmazásra számítha

Ez a mai jogok legtöbbjének is e
2. r. 18. cz. 263—269.; porosz gy. t. 3;
Prov. Gerichtsordnung 73.; weimari gy
t. 31., 1836.) Ezekről eltérőleg a frai

103. l.) és az olasz jog a gyámot semmiféle jutalomban nem részesítik; míg az osztrák ptkönyv (266., 267.), a hamburgi gy. törvény (75.) és a zürichi ptkönyv (764.), korábbi jogunk (1715: XVIII. t.-cz. 7. §. a gyámnak az ingatlan javak tiszta jövedelmének hatodrészét biztosítja) a gyámnak a jutalomhoz való jogát kifejezetten elismerik.

A T. az elsőkhöz csatlakozik, mert nem zárkozott el az okok elől, melyek bizonyos esetekben nemcsak a gyám irányában való méltányosság szempontjából, hanem magának a gyámoltnak érdekében is kívánatosná teszik, hogy a gyám a gyámolt vagyoni viszonyaihoz, a gyám munkája és fáradozásához arányosított jutalomban részesüljön. Csakhogy a gyámi jutalom kérdését nem tartja tanácsosnak olyképp megoldani, melynél fogva a gyám már a törvény erejénél fogva megvárhatná a jutalmat, a gyámhatóság pedig legfeljebb csak mérsékelni lenne hivatott; hanem a gyám jutalmazását a gyámolt érdekében történő intézkedésnek kívánja tekinteni, mely intézkedésre a gyám irányában való méltányossági tekintetek csak mellékesen gyakorolhassanak befolyást.

Nem ritkán ugyanis a gyámolt kárára szolgálhatna, ha a gyám a tiszttel járó nagyobb munka, fáradozás és kellemetlenségek miatt, melyek esetleg még a saját ügyeinek anyagi áldozattal is járó elhanyagolására kényszerítik, a gyámi tisztet kelletlenül vinné s mihelyt teheti, attól szabadulni igyekeznék, holott becsületessége és szakértelme miatt a gyámolt érdeke épen azt kívánná, hogy a gyámi tisztet az fogadja el, vagy viselje tovább, a ki a saját és családja életfentartása veszélyeztetése nélkül ingyen nem járhatna el a gyámi tiszten. Különösen szembeszökőleg igazságtalan volna a gyámi tiszt ingyenes viselését követelni akkor, ha az esetleg kevésbé tehetőss vagy épen szegény gyám gazdag gyámoltja vagyonának sok ügygyelbajjal járó kezelésével kénytelen vesződni. De végre is nem tagadható, hogy rendszeren a díjazott megbízott tevékenységében és felelősségében inkább lehet megbízni, mint azében, a ki fáradozásáért semmiféle elismerésre nem számíthat.

Némely jog szerint jutalom csak akkor jár, ha a vagyonkezelés nagyon terjedelmes (porosz gy. t. 34.); ha a tiszta jövedelem jelentékeny, a kezelés fáradságos és terjedelmes (Sz. 1954., 1955., prov. Ger.-Ordnung 73., weimari gy. t.

68., 69.); ha a gyám nem harmadik izbeli illetőleg inneni oldalrokon (bremai gy. t. 31.); ha a vagyon 250 frankon felüli (Z. 746.). Nem lehet mindig döntő azonban sem a vagyon terjedelme, sem jövedelme, bár rendszerint mindkettő figyelembe veendő, hanem függ az — a gyám és gyámolt személyes és vagyoni viszonyait, a gyám tevékenységét s annak eredményét összevetve — az egyes eset körülményeitől, melyeket, mint a gyámi törvényre alapított tapasztalat mutatja, határozott elvek szerint sikerrel megállapítani nem lehet.

Lehetne ugyan a porosz gy. törvény 34., 83., 89. §-ainak példájára bizonyos irányelveket felállítani. Pl. hogy csak terjedelmes vagyon kezelése esetében kaphat a gyám jutalmat, de a pazarló, a távollevő, az ismeretlen örökös gondnoka kisebb vagyon kezelésénél is jutalmat várhat. Némely esetben ez a korlátozás is hibás eredményre vezethet.

Rendszerint a gyámhatóságra bizzák a jutalom mennyiségének meghatározását. Az osztrák és zürichi ptkönyv és a bremai és hamburgi gy. törvény állapítanak ugyan meg díjfokozatokat, de egyszerűeket. Az osztr. ptkönyv 266. §-a szerint a tiszta jövedelem évenkénti 5⁰/o-a jár jutalmul a gyámnak, de 4,000 váltó, azaz 1,600 osztr. ért. forintot meg nem haladhat; a zürichi szerint (764.) évenkénti jutalomkép a tiszta tőke vagyon 2,10⁰/o-a jár a gyámnak, a bremai szerint legfeljebb a tiszta jövedelem 4⁰/o-a, a hamburgi törvény szerint a vagyon értékére és a tiszt viselésének idejére figyelemmel legfeljebb a vagyon értékének 2⁰/o-a. De végjutalmul a jutalom megállapítása céljából részletes díjfokozatok felállítása útján sem érhető el megnyugtatóbb eredmény, a mint ezt a gyámi törvény alapján tett tapasztalatok igazolják. Bár a gy. törvény szerint a gyámnak nem jár évi jutalom, ha a jövedelmet a gyámolt eltartásának és nevelésének költsége kimeríti (80., 81., 82.) és a gyám fáradsága nélkül, nevezetesen a gyámpénztárban kezelt vagyon jövedelméből jutalom egyáltalán nem jár a gyámnak; (bár téves a gy. törvény 81. §-ának az a magyarázata, mintha a gyám gyámoltja tiszta jövedelmének 10⁰/o-át — a mennyiben az nem áll házbérből vagy haszonbérből, a melyekből kisebb százalék vagy gyámpénztárilag kezelt vagyon jövedelméből, a miből semmi sem jár neki, — feltétlenül követelhetné, mert a 79. §. értelmében a jutalmat a gyámhatóság állapítja meg, a 80. §.

értelmében az eltartási és nevelési költséget meghaladó jövedelemből adható csak és nem akkor is, ha a vagyont nem maga kezeli, pl. a földbirtokot gazdatiszt, az üzletet üzletvezető kezeli közvetlenül), mindazáltal még ily magyarázat mellett is a gy. törvény szabályai nem ritkán igen terhesek a gyámoltra vagy méltánytalanok a gyám irányában.

Igy a 81. §. szerint, ha a kiskorúnak háza is, és haszonbérbe adott birtoka és más vagyona is van, a gyám kevesebbet kap, mintha vagy csak ugyanoly értékű földbirtoka vagy csak háza volna, mert az előbbi esetben kap a tiszta házbérből 1⁰/o-ot, a haszonbérből 2⁰/o-ot, az utóbbi esetben pedig mindkettőből 5⁰/o-ot. Kizárólag a tiszta jövedelem alapul vétele is aránytalanságokra vezet. Egy nagy jövedelmű, házmester közvetítésével könnyen kezelhető tehermentes bérház tiszta jövedelméből a gyám kap 5⁰/o-ot, bár a talán egyetlen, nevelőintézetbe adott gyámoltjával sincs sok vesződsége; vagy egy nagy tiszta jövedelmet hajtó gazdaságot vagy üzletet olyképp kezel, hogy neki jóformán csak a felügyelet jut osztályrészül és mégis ebből kaphat egész tíz százalékot. Ellenben az a másik gyám, a ki gyámoltjának különböző helyen szétszórt, adósságokkal nagyon megterhelt, kezelésére nézve is elhanyagolt állapotban átvett vagyonát közvetlenül kezeli, több, esetleg erkölcsileg is elhanyagolt árvának viseli gondját, kiknek eltartása és nevelése a netáni tiszta jövedelmet felemésztí, az a 81. §. értelmében esetleg igen csekély díjjal tartoznék megelégedni, sőt a 80. §. szerint évi jutalomra sem számíthat; nem a 85. §. szerint akkor sem, ha gyámoltjainak gyámpénztárilag kezelt bár nagy vagyonuk van, hanem csak tiszte befjeztével várhat végjutalmat, melytől azonban évek hosszú során át tartó fáradozása daczára egészen is eleshetik, ha a vagyont önhibáján kívül fentartani képes nem volt, vagy az nagyon megfogyott. Ily aggodalom mindenesetre gyakorta kockáztatná a csak a gyám buzgóságától várható sikert. Helyesebb tehát a jutalom mennyiségének (akár évi, akár végjutalom) megállapítását a gyámhatóságra bízni, de annak kimondásával, hogy az csak különös körülmények fenforgása esetén, azaz ha minden körülmény egybevetésével a gyámolt érdekében állónak és a gyámmal szemben méltányosnak látszik, engedélyezhető. Ily szabályozás mellett felesleges pl. kimondani, hogy az idegen vagy távolabbi

rokon inkább számíthat jutalomra, mint a közelebbi rokon, vagy hogy az utóbbinak nem jár. Adott esetben ez is kedvezőtlen eredményt szülhet; míg attól, hogy pl. egy gazdag nagybátya részére gyámsága alatt álló, de szerény vagyonu unokaöcsese vagyona terhére a gyámhatóság jutalmat állapítson meg, tartani nem lehet.

A T. azonban mégis czélszerűnek vélte, hogy a kiskoru érdekében a hatóságnak némi utmutatást adjon a jutalom mérvére is. Ilyen, hogy a tiszta jövedelem tíz százalékánál nagyobb jutalmat csak kivételesen szavazzon meg a gyámnak és ha a jutalom a jövedelemből fedezhető nem volna, az a vagyonérték félszázalékaig terjedhet. Ezt a szabályozást a T. főleg a nagy fáradsággal és felelősséggel járó, de pl. nagy adóssági teher miatt vagy más okból megfelelő tiszta jövedelmet nem hajtó vagyon okszerű és lelkiismeretes kezelésének biztosítása céljából épen a gyámolt érdekében tartja szükségesnek.

Minthogy a gyámhatóság akkor, midőn a gyámnak jutalmat szavaz meg, nem szerződést köt a gyámmal törvény erejénél megillető követelésre nézve, hanem hivatalos hatalmánál fogva biztosít részére a jutalomra irányuló jogot, de csak olyat, melynek fennállása a gyámhatóság jóváhagyásától függ: ennél fogva fenn kell tartani a gyámhatóság részére a jogot, hogy nem ugyan a multa visszaható foganattal, de a jövőre kiható erővel a jutalom követelésének jogát megszüntnek nyilváníthassa, vagy a jutalom összegét módosíthassa.

A végrendeletileg az örökhagyó által szabott jutalom, mint hagyomány kérdését a §. nem érinti. A körülményekhez képest tehát a gyám még a végrendeletileg megszabott jutalmon felül is részesíthető jutalomban, illetőleg ily jutalma csökkenthető vagy egészen elvonható.

Némely jognak azt az intézkedését, hogy a szülő az általa nevezett gyám jutalmát végrendeletileg megszabhassa, a T. mellőzte azért, mert a szülői hatalom jogkörének indokolatlan kiterjesztése volna az, hogy a szülők gyermekük nem tőlük származó vagyona tekintetében ily rendelkezést tehessenek.

A gy. törvény 86. §. és a német ptkönyv 1835. §-a is megengedi az ellenőrző gyám jutalmazását. Kivételes körülmények közt a T. a vagyon kezelésével meg nem bizott ellenőrző gyám jutalmazását szintén megengedendőnek tartja; eljárása szintén nagy fáradsággal és felelősséggel járhat, a minek jutalmazása méltányos.

423. §.

A §. első bek. okszerű következménye a 393. §. szerint a gyámot terhelő kötelezettség elmulasztásának. Felelős a gyámoltjának a kötelességének vétkes megsértése által okozott kárért.

Habár magától érthető lenne, hogy ha a gyám valamely intézkedésével beszámítható kötelességszegést követ el, e miatti felelősségét a gyámhatóság jóváhagyása sem szüntetheti meg; ha pedig a gyám részéről csak elnézés forgott fenn, a gyámhatóság jóváhagyásával szemben a gondatlanság vádja ellene alig lenne bizonyítható: mindazáltal, nehogy az a nagyon elterjedt felfogás, mintha a gyám a gyámhatóság jóváhagyása megnyerésével a felelősséget magáról a gyámhatóságra háríthatná, a gyámot arra csábítsa, hogy jobb tudomása ellenére is megsértse valamely a gyámoltra sérelmes intézkedése gyámhatósági jóváhagyásának kieszközlését, czélszerű kimondani, hogy a gyámhatósági jóváhagyás egymagában nem menti fel a gyámot a kötelesség alól.

A §. 3-ik bekezdése értelmében egyetemleges felelősség akkor áll fenn, ha több gyám együtt felelős. Ez a gy. törvény (75. III.) álláspontja is. Midőn azonban a gyámok között a kezelés, de nem a saját megegyezésük, hanem a hatóság intézkedése következtében megosztatott, egyik a másikért, csak akkor és annyiban felelős, a mennyiben maga is hibás, pl. a kellő ellenőrzést, melyre kötelezve volt, elmulasztotta. Ehez képest az ellenőrző gyám is, — ha tisztében nem a jó családanya gondosságával járt el — a gyámmal együtt egyetemlegesen felelős, de visszkereseti jog biztosíttatik az ellenőrző gyámnak a kárt közvetlenül okozó gyám ellen. A kiskoru érdekében az egyetemleges és nem a subsidiarius (másodszorban gy. t. 75. II.) felelősséget ki kell terjeszteni az ellenőrző gyámra is, mert a kiskorúval szemben az ellenőrzés elmulasztása csak oly kötelességellenes cselekedet, mint a gyámnak a károsítást közvetlenül okozó cselekvése vagy mulasztása. Ellenben méltányossági szempontból annak, a ki csak a felügyeletet mulasztotta el, visszkereseti jogát el kell ismerni az ellen, a ki a kárt közvetlenül okozta.

Azt, hogy az új házasságra lépett gyámánya második férje mint kezes felelős legyen feleségének gyámi működéseért

(porosz gy. t. 32. III., C. 396.), jogunk eddig sem ismerte, azért ily rendelkezés felvételét a T. annál inkább elejtette, mert a második férjnek azt a jogot, hogy az anyát a gyámság elfogadásában vagy viselésében megakadályozhassa, nem adta meg. (9.) De még az esetre sem, ha a gyám nem az anya, hanem más nő, a ki csak férje beleegyezése alapján rendelhető ki gyámul, nem méltányos a férjet felelőssé tenni felesége gyámi működéseért, mert nem vélelmezhető minden esetben, hogy a férj befolyásolja házastársát oly irányban, hogy az tisztével visszaéljen.

A gy. törvény 73. §. második bekezdésének azt a rendelkezését, hogy a gyám más személyek hibájáért csak akkor felelős, ha kellő óvatosság nélkül nem alkalmas személyeket alkalmaz, mint olyant, mely a 393. §. első bekezdésében kimondott elvből következik, a T. mint fölöslegest mellőzte.

III. A gyámhatósági felügyelet.

424. §.

A jelenlegi gyámügyi eljárás ellen az ad a legtöbb és a legjogosultabb panaszra okot, hogy a gyámhatóságok mélyen belenyulnak a törvényes képviselőknek, ugy a kiskoru személyi ügyei, mint a vagyon kezelése körüli hatáskörébe, a minek következménye egyrészt az, hogy a gyámok önállótlanokká lesznek, s minden jelentékenyebb, bár hatáskörükbe eső intézkedésnél vagy a gyámhatóság intézkedését várják, vagy utmutatás végett hozzáfordulnak, a mi a hatóságoknak — egyéb feladataik rovására — okadatoltan tulterheltetésével is jár; másrészt az, hogy a hatóságnak aprólékos ügyekbe is sűrű beavatkozása az önérzetesebb gyámot elkedvetleníti és a gyámi tiszt viselésének terhétől szabadulni készíti. Habár a gyámi tiszt a T. szerint, tulajdonkép az államtól a kiskorunak személyi és vagyoni ügyeiben képviseletére nyert megbízatás jellegével bir, ugyszólván közhivatal, tehát végelemzésben a gyám az őt kirendelő hatóság közegének, ki mindenben utasításai szerint tartoznék eljárni (O. 216., 233.), tekinthető; mégis mert az állam közvetlenül minden kiskoru minden ügyét nem intézheti, kell, hogy az, ki a gyámi megbízatásra méltónak találtatott, s a ki

ezért felelős, bizonyos önállósággal ruháztassék fel, különben meghiusul magának a kirendelésnek a célja. Lehetnek eltérő nézetek arra nézve, hogy a gyám hatásköre mekkora legyen; az is áll, hogy a gyámhatóság szorosán annak ellenőrzésére, nem követ-e el a gyám törvényellenes dolgot, nem szorítkozhatik, mert megtörténik, hogy gyámmá a legnagyobb óvatosság mellett is ép oly egyén rendeltetik, ki a várakozásnak teljesen meg nem felel; de azt a határt, melyet a törvény jónak lát megvonni a gyám önálló működésére, a hatóságnak akár tubuzgóságból, akár hatósági jogaival visszaélve, átlépni nem szabad, mert ez nem áll a kiskoru jól felfogott érdekében, a hatáskörök összezavarása azt okozván, hogy feladatát egyik sem tölti be.

A gyám és a gyámhatóság hivatásának félreismerése ezt a felfogást annyira tulhajtani, hogy a gyámhatóság néma és tétlen szemlélő maradjon akkor, ha a gyám nem ugyan egyenesen a törvénybe ütköző cselekedetek vagy mulasztások által károsítja gyámoltját, hanem ha vagy olyat tesz, vagy olyat mulaszt el, a mi gyámoltja érdekeit általában veszélyeztethetné. Szükséges, hogy a gyámhatóságnak necsak joga, de kötelessége is legyen, hogy megfelelő utasítások vagy intézkedések által a kiskorut fenyegető bajoknak elejét vegye. A gyámhatósági felügyelet éber gyakorlása nagyon megfér a gyám önállóságával. Pl. a gyámhatóság észreveszi, hogy a gyám elmulasztja a vagyont terhelő adó, vagy az adósság kamatai fizetését csak azért, mert a kiskorura jövedelmeiből arányban nem álló költekezéseket tesz. Ily esetben a gyámhatóság gyakran teljesen megóvjá a kiskoru érdekét, ha a gyámot eljárása veszélyeire figyelmezteti, vagy bizonyos határidő alatt a jövedelmeknek a kijelölt célra fordítására utasítja. Vagy pl. a gyámhatóság értesül, hogy a gyám nem a kellő szigorral lép fel gyámoltja irányában, midőn annak java gondosabb, folytonosabb ellenőrzést kívánna. Ily esetekben is a gyámhatóság joga és kötelessége a szükséghez képest utasítások, sőt egyenes rendelkezések útján (pl. javító vagy nevelő intézetbe elhelyezését rendeli el) a kiskoru javára megfelelőleg intézkedni.

Ahoz azonban, hogy a gyámhatóság a gyámokkal szemben utasításainak érvényt szerezhessen, szükséges, hogy felettök fegyelmi hatalma is legyen. Némely jog erre elégségesnek tartja, hogy a gyámot a gyámhatóság tisztétől elmozdithatja. Mások

ismét feljogosítják a gyámhatóságot, hogy a hanyag vagy makacs gyámokat pénz, esetleg fogságbüntetéssel büntethessék vagy rendbirságokkal szoríthassák törvényszerű meghagyásaiknak teljesítésére. Az első sorába tartoznak a franczia és olasz jog, melyek a családtanácsot csak a kötelességmulasztó gyám vagy ellengyám elmozdítására jogositják fel. A weimari, bremai gyámi rendtartásokban és a porosz Landrechtben a gyámhatóság oly jogáról, melynél fogva a gyámhatóság a kötelesség mulasztó gyámot büntethetné, vagy ellene rendbirságot alkalmazhatna, említés szintén nem történik. Ellenben a szász ptkönyv (1881.) szerint a gyámhatóság a kötelesség mulasztó gyámot 50 tallér erejéig pénzbüntetéssel, vagyontalansága esetében 14 napig terjedhető fogsággal büntetheti; osztrák jog szerint (1854. augusztus hó 9-iki patens 19.) a gyámbíróság pénz- és fogságbüntetést alkalmazhat az utasításainak ellenszegülő gyámok ellen; a zürichi ptkönyv (843.) szerint a gyámhatóság a gyámot (de a felsőbb gyámhatóság is az alsóbbat) rendetlenségek és hibák miatt pénzbüntetéssel sújthatja. Elvileg a gy. törvénynek is ez az álláspontja. Kisebb mulasztás miatt 100 forintig, a gyámolt teljes elhanyagolása miatt — elmozdításán kívül — 200 forintig terjedő pénzbírsággal (97.), a számadása benyújtásában hanyag gyámot 100 forint erejéig terjedő pénzbírsággal büntetteti (128.). A porosz gy. törvény (51.), a hamburgi gy. törvény (70.) szintén feljogosítják a gyámhatóságot, hogy a gyámok ellen pénzbírságokat alkalmazhassanak, de csak oly célból, hogy utasításaiknak érvényt szerezhessenek. Hasonló álláspontot foglal el a német ptkönyv is. A T. a gyám ellen a gyámhatóságot megillető fegyelmi hatalmat, s ennek eszközeként a bírságolás jogát szintén a ptkönyvben látja helyén szabályozni, mert a gyámhatóság felügyeleti hatáskörének megállapításával együtt kell járni, e felügyelet gyakorlata céljából szükséges eszközök megállapításának is. A T. azonban eltér a gyámi törvénytől abban, hogy a gyámhatóság nem büntetésként szabhat ki pénzbírságot, hanem csak oly célból, hogy törvényszerű utasításainak érvényt szerezzen. A gyámhatóságnak nem hivatása büntetni. Minthogy azonban egyrészt az elmozdítás büntetése némely esetben nem áll arányban a gyám kötelességszegésével, másrészt a gyámolt érdeke sem kívánja mindjárt a gyám elmozdítását, sőt ellenkezőleg tisztében meghagyása éppen érdekében

állhat: fel kell ruházni a gyámhatóságot azzal a joggal, hogy törvényszerű utasításai végrehajtására pénzbírsággal kényszerít-
hesse a gyámot. Ebből következik, hogy e bírság kiszabását
azzal való fenyegetésnek kell megelőzni, csak addig alkalmaz-
ható, míg a gyám tiszte fennáll és fogságbüntetésre vagyon-
talanság esetében át nem változtatható. A bírság ismétlését a
T. nem korlátozza.

425. §.

Gyakran megesik, hogy a gyámolt érdekében vagy sze-
mélyére, vagy vagyonára nézve sürgősen intézkedni kellene,
gyámja azonban vagy még nincs, vagy a gyám valamely okból
(pl. távol van, vagy nagy beteg) el nem járhat. Leginkább
akkor fordul ez elő, ha elhalván a kiskoru mindkét szülője
vagy gyámja, az örökség vagy a kiskorunak a gyám kezén
maradt vagyona biztosítása, vagy az árva eltartása iránt kell
intézkedni. Az örökség biztosításáról a hagyatéki eljárást szabá-
lyozó 1894: XVI. t.-cz. gondoskodik. De e §. alapján a gyám-
hatóság is hivatott arra, hogy oly esetben, midőn a kiskoru
érdekei veszélyeztetéséről tudomást nyer, esetleg közvetlen
figyelmeztetéssel, illetőleg megkereséssel forduljon a községi elől-
járósághoz vagy a hagyatéki bírósághoz, sőt ha ez a kiskoru
érdekeit veszélyeztető késedelemmel járna s módjában áll: a
biztosítást közvetlenül eszközölje; s a szükséghez képest ideig-
lenes gyámot, vagy ügygondnokot rendeljen.

Szintugy ha az árva személyéről gyorsan gondoskodni
kell, a gyámhatóság vagy ideiglenes gyám kinevezésével, vagy
az illetékes hatóság értesítése útján közvetlenül intézkedik. (Pl.
a gyám hanyagsága miatt csavargó elzüllött gyermek elhelyezése
iránt.) Ily intézkedések tételére nemcsak az illetékes gyámhatóság,
hanem az is, a melynek területén a kiskoru tartózkodik vagy
vagyona van, kell, hogy kötelezve legyen. E tekintetben a
gyámi törvény 201. §-a is annyiban rendelkezik, hogy az
illetéktelen gyámhatóságot is kötelezi a területén tartózkodó
kiskoruakra nézve, az illetékességi kérdés eldöntéseig a halasz-
tást nem tűrő intézkedéseket megtenni. A gyámügyi rendtartás-
ban evvel megegyező határozmány felvétele czélszerű lesz, mely
a gy. törvény 68. §-ához képest még kiterjesztendő leszen oly-
kép, hogy ez a községi előljáróságnak is kötelessége legyen.

mellőzhető annak kimondása, hogy a gyám, gyámoltja hol-létéről, állapotáról koronként beszámolni tartozik.

Az, hogy e jelentés évenként s közvetlenül a gyámhatóságnak tétessék, nemcsak nem szükséges, hanem a megyék, valamint a nagyobb városok árvaszékei gyámhatósága alatt álló gyámoltakra nézve, e czim bevezetésében kifejtett okokból a községi előljáróságok, árvabizottságok vagy árvafelügyelők kötelességévé volna teendő, hogy e jelentéseket elfogadják és tartalmuk valódiságáról meggyőződést szerezzenek. Különben a gyámoltak kora, neme, társadalmi állása, ellátásuk helye, gyámjuk személyes tulajdonaihoz képest majd szükséges, majd szükségtelen lehet ily jelentés évenkénti bekívánása. Teljesen kielégítő lehet továbbá, ha a gyám csak élőszóval, kiváltkép pedig a gyámolt személyes bemutatása mellett teszi meg jelentését a fennemlitett községi közegeknél.

427. §.

A gy. törvény — bár az ellenőrző gyámot ismeri (75.) — nem szól sehol arról, hogy a gyámhatóság legalább fontosabb ügyekben őt meghallgassa. De abból, hogy az ellenőrző gyámot az ellenőrzés elmulasztása miatt felelőssé teszi, következik, hogy meghallgatása útján az ellenőrzés gyakorlása céljából neki alkalmat kell nyújtani.

A T., ha van ellenőrző gyám — és ilyen végrendelet, vagy a rokonok kívánsága alapján, de a gyámhatóság által hivatalból rendelve is lehet — tehát épen a jelentékenyebb vagyont kezelő gyámok mellett lesz: ennek hatáskörét olyanná kívánja tenni, hogy az e tisztét valóban gyakorolhassa is. Ezért kötelességévé teszi a gyámhatóságnak, hogy a gyámnak minden jóváhagyásától függő intézkedésére nézve az ellenőrző gyámot előbb meghallgassa. Nehogy azonban a késedelem miatt a gyámolt érdeke szenvedjen, ki kellett mondani, hogy tartós akadályoztatása esetében az ellenőrző gyám meghallgatása mellőzhető.

428. §.

A gy. törvény 138. §. szerint: „gyámság alatt álló kiskorú 14-ik éve beteltével” személyi és vagyoni fontosabb

és fontos esetekben (weimari gy. t. 104. ugyanigy), a gyámhatóság részéről meghallgattatni rendeli. A francia Code nem szól róla. Az olasz ptkönyv (278.) pl. már a 10-ik évét meghaladott kiskorunak a családtanács részéről meghallgatását rendeli az eltartás és nevelés kérdésében, a 16. évét betöltött kiskorunak pedig a családtanácsban, a hova mindig meghivandó, véleményező szavazata van. (251.)

Az idézett törvények majd mindegyike határozottan is kimondja, hogy a kiskoru véleménye a gyámot és a gyámhatóságot nem köti és nincs befolyása az intézkedés jogi érvényére a kiskoru ellenkező véleményének. A zürichi ptkönyv is kimondja azt, de mégis felebbezési jogot ad a serdült kiskorunak a gyámhatóság intézkedései ellen (790., 792.). A bremai gy.-törvény (71., 74.) szerint pedig épen a 18 éves kiskoru nagykorúsága elérével az oly jogügyletek érvényét, a melyekre nézve a törvény ellenére okadatolatlanul meg nem hallgattatott, megtámadhatja.

A T. a kiskorut mindig meghallgattatni rendeli a 413. §. 1. pontja esetében, mert méltányos, hogy midőn a szerződésnek tárgya maga a kiskoru vagy az ő munkaereje, — az ő esetleg okadatolt kifogásait gyám és gyámhatóság lehetőleg figyelembe vegye.

A második bekezdés megállapítja, hogy a gyámhatóság a 14 éven felüli kiskorut a személyére vagy vagyonára vonatkozó fontosabb kérdésekben a saját vagy gyámja kérelmére hallgassa meg, ha ez érdekét veszélyeztető késedelemmel nem jár. Ha ugyanis a kiskoru értelmileg már oly fejlett, hogy ügyei miképi intézése iránt érdeklődik, nem volna méltányos őt gátolni kívánságai nyilvánításában. Sok esetben a gyámra igen megnyugtató, ha valamely intézkedésnél gyámoltja hozzájárulására is támaszkodhatik. Nem ritkán a gyámhatóság is ily uton figyelemre méltó felvilágosításokra tehet szert. Ez okból a T. arra is utasítja a gyámhatóságot, hogy hivatalból is hallgassa meg a kellő értelemmel birónak vélelmezhető és 14-ik évét már betöltött kiskorut, midőn vagyona állagának az eltartása és nevelés költségét, fedezése céljából csorbitása, ingatlanának hosszabb időre bérbeadása, iparüzlet megszerzése vagy elidegenítése forog szóban. Ezeknek a kérdéseknek helyes elintézésére nagy befolyást gyakorol, hogy a kiskoru minő életpályára fog

és felvilágosításaik a gyámhatóságot tájékoztassák arra nézve, vajjon valamely intézkedés megfelel-e a gyámolt érdekeinek.

Az osztrák ptkönyv kifejezetten csak nagykorúsítási ügyekben, az atyai hatalom megszüntetése és a kiskorúság meghosszabbítása kérdésében (252., 178., 251.) utalja a bírót arra, hogy rokonokat meghallgasson; az 1854. évi augusztus 9-én kelt csász. patens 185. §-a azonban a bíróság belátására bizza, hogy fontos és kétes esetekben a gyámolt jelenlevő legközelebbi rokonait határozathozatal előtt hallgassa meg, továbbá, hogy a gyám számadása tételénél és megvizsgálásánál a rokonság közreműködésével (203., 209.) éljen. A szász ptkönyv (1882.) szintén a gyámhatóság belátására bizza, hogy fontos ügyekben a gyámolttal rokonságban vagy sógorságban álló és belföldön lakó személyeket meghallgasson. A meghallgatandók véleményök nyilvánítását csak fontos okból tagadhatják meg, de a meghallgatás okából felmerült költségeik megtérítését követelhetik. A weimari gy. törvény 105. §-a hasonlóan rendelkezik, kivéve hogy nem korlátozza a belföldön lakókra a meghallgatást, s hogy a véleménynyilvánítás kötelezettségéről és a költségek megtérítéséről nem szól. A bremai és hamburgi gy. törvény — kivéve, hogy utóbbi nagykorúsítás kérdésében (67. 4.) kötelezőnek nyilvánítja a rokonság meghallgatását, — a rokonságnak mint ilyennek még fontosabb ügyekben sem kívánja meghallgatását, nyilván azért, mert két gyámot rendeltet az árva részére és pedig lehetőleg egyiket az atyai, a másikat az anyai ágbeli rokonok közül, s így mind a két ágbeli rokonság befolyhat intézőleg, tanácsadólag és ellenőrzőleg az árva ügyeire. A zürichi ptkönyv csak a gyám számadásai elintézésénél (804.) kívánja kifejezetten rokonok meghallgatását; abból azonban, hogy a rokonoknak felebbezési jogot ad (790. és 793.) következik, hogy a rokonok meghallgatására a gyámhatóságot nemcsak utalja, hanem hogy a rokonok meghallgatásukat követelhetik is. Badenben a gyámhatóságot gyakorló egyes bíró minden ügyben egy melléje a mindkét ágbeli rokonokból alakított, de csak véleményezés jogával felruházott családtanács meghallgatásával jár el. A porosz gy. törvény (55.) kötelezi a gyámhatóságot, hogy a gyám vagy ellengyám, vagy valamely rokon vagy sógor indítványára határozathozatal előtt a közelebbi rokonok és sógorok sorából

oldhatatlan ellenmondásokat — a törvényben kijelölt ut el volt tévesztve. Első sorban hiba volt távoli rokonoknak is jogot adni, hogy meghallgattassanak és közreműködhessenek, a nélkül, hogy a joggal szükségkép járó kötelességet is háritott volna rájuk. Ennek következménye, hogy jelentkezik ily jog gyakorlatára nem ritkán oly távoli rokon, kit semmi jogos érdek nem fűz a gyámolthoz, gyakran nem is ismeri. Viszont nem kötelezhető nyilatkozatra, közreműködésre oly rokon, a kiére az árvának szüksége lenne, bár rendszerint nem sok hasznot láthat az árva oly rokon közreműködéséből és véleményéből, a ki erre kellenül vállalkozik, vagy a kit nyilatkozatra épen kényszeríteni kell. A rokonok meghallgatásának és közreműködésének indító oka és értéke ugyanis leginkább abban keresendő, hogy egyrészt a vérségi összeköttetés szülte rokonszenv, másrészt a gyámolt viszonyainak alapos ismerete alapján a rokonság jó tanácssal képes támogatni a gyámhatóságot a gyámolt ügyei intézésében. Ezt a jóakaratot, erre a képességet a nagyon távoli, az árvát nem is ismerő vagy a tőle távol lakó rokonoknál vélelmezni is alig lehet, de a mi különösen hiányzik ilyeneknél, az a kiskoru személyi és vagyoni viszonyainak behatóbb ismerete, a mi nélkül természetesen alapos véleményt nem is adhatnak. Már ha ily rokonoknak joguk van a kiskoruak ügyeibe beleszólni, joguk is van maguknak alapos információt is szerezni: a mi szükségkép oda vezet, hogy jóformán teljesen idegenek beleavatkoznak a gyámoltnak tulajdonképi családját képező rokonok dolgaiba, a mi nem ritkán a gyámolt javára épen nem szolgáló vitákat, ellenségeskedéseket idéz elő. A másik rossz oldala annak, hogy a meghallgatás és közreműködés jogával ruháztattak fel a rokonok, az, hogy a gyámolt vagy a gyám lakóhelyétől távolabb lakó vagy utaztatással járó foglalkozást űző rokon nyilatkozata beszerzésével járó késedelem a gyámnak és a gyámhatóságnak feladataik betöltését felette megnehezíti, mert a gyámi törvény minden a gyámi tisztre képes rokont, beleértve a nőket is, felruházott e joggal.

A gy. törvény a rokoni befolyás e kiszélesítésének különösen nagy rokonság létében kiválóan nyilvánuló visszásságait, maga is gyengíteni iparkodott ugyan a 143. §-ban felvett azzal a rendelkezéssel, hogy nagyobb számú rokonok e célból maguk

melyekben a gyám a rokoni tanács, illetőleg annak megbízottja hozzájárulásával — a gyámhatósági jóváhagyás kieszközlésének szüksége nélkül — intézkedhetik, olyanok, melyek nem minden gyámságnál vagy legalább is gyakrabban egy-egy gyámságnál elő nem fordulnak. A 147. §. szerint ugyanis pótolja a gyámhatósági jóváhagyást a rokonok delegációjának beleegyezése a következő esetekben:

1. a gyámolt eltartása, nevelése, képzése, szolgálatbaadása;
2. a gyámolt 18 éven tuli fiu vagy 16 évet meghaladott leány házassága esetében;
3. ingók eladása (105.);
4. vagyonkezelés (108., 109.) iránt.

A 2-ik eset miatt, mely csak egyszer fordulhat elő, s melyről kétes, hogy elő fog-e fordulni, meg a 3-ik eset miatt, mely rendszerint egy-egy gyámságnál csak egyszer s akkor is többnyire már a kiskorura szállott örökség rendezése alkalmával szokott előfordulni: rokoni tanács alig alakul, a 4-ik eset miatt is csak ott alakulhat, a hol van földbirtok. Az első eset lehetne a leggyakoribb, de a dolog természeténél fogva, a rokonok beavatkozásának szüksége előre nem látható, hanem konkrét eset alkalmából szokott felmerülni, a mikor már a rokoni tanácsnak, hogy igénybevehető legyen, már megalakítva kellene lennie, de a miatt, hogy esetleg szüksége beállhat, nem szokták megalakítani.

Mindezekből szembeszökő, hogy a 143. §-nak megfelelő családi tanács alakítására ok csak azon gyámságoknál foroghat fenn, és csak ott lehetne célja, hol a kiskorunak száma, életkora, vagyonuk minősége miatt a gyám és a gyámhatóság, a gyámság ideje alatt előreláthatólag gyakrabban élhetnek a rokonság tanácsával és közreműködésével. A rokonság beavatkozásának illetén szabályozása, azonban nem is nézve, hogy az ismeretett okokból megalakítása sem igen szokott sikerülni, nem felel meg a gyámoltak érdekeinek. Egyrészt azért nem, mert felette megnehezíti az eljárást, a mire nézve elég utalni a gyám és a rokonság közti érintkezésnek a 145. §. és a 148. §-ban megállapított módjára, mely szerint a gyám nem köteles a rokonok megbízottjával érintkezni, hanem érintkezhetik velök a közgyám közvetítésével is, s a felszólítástól számított 15 napig

laza szokott lenni. De kiterjeszti a beavatkozás jogát a gyámoltal egyenes-ágon és másodizen sógorságban állókra, mert a tapasztalat szerint ezek érdeklődése és tájékozottsága többnyire nem kisebb a rokonokénál. E jog gyakorolhatását a 429. §. 2-ik bekezdése azonban megvonja azoktól, a kiktől a gyámoltal való ellenséges viszonyuk vagy megbizhatatlanságuk miatt igaz, mély érdeklődést egyáltalán várni nem lehet.

A T. e rokonok beavatkozását vélemény adására és a 429. §. első bekezdésében taxative felsorolt fontosabb ügyekre korlátozza. A gyámhatóságot pótló hatáskört egyáltalán nem ad nekik, mert ez a gyám működésére zsibbasztólag hatna; minden ügyre befolyásuk kiterjesztése pedig nemcsak felesleges, de az ügyvitelt hátráltató volna.

E most említett szempontok okolják meg a 429. §. 3-ik bekezdését is. Mert ellenmondás volna abban, hogy a gyámolt érdeke épen a miatt szenvedjen, a mit érdekében enged meg a törvény. Pedig ez volna az eredmény, ha a rokon meghallgatása nem volna mellőzhető, midőn az nehézséggel vagy a gyámolt érdekét veszélyeztető késedelemmel járna.

Ugyanez a hátrány érné a gyámoltat, ha igen nagy számu rokonság és sógorság kívánna beleszólást. Ezért a 430. §., ha négynél több a jelentkező; a gyámhatóságra bizza, közülök legfeljebb négy alkalmas tanácsadónak a kiválasztását, azzal a korlátozással, hogy lehetőleg egyenlő számban válaszszon a gyámolt atyai és anyai ágról való hozzátartozói közül.

Minthogy pedig a T. a gyámolt érdekében állónak tartja, hogy családja ügyeinek intézésébe befolyjon: nemcsak feljogosítja a gyámhatóságot, hogy kérelmük nélkül is igénybe vehesse tanácsukat, hanem birság terhe alatt kötelezi is — bár többnyire csak az őszinte és szívesen adott tanácsnak van igazi bece — a gyámolt rokonait és sógorait, hogy felszólításra nyilatkozzanak vagy tanuskodjanak (432. §.) is. Viszont e kötelezettség fejében egyrészt felmerült költségeik megtérítését biztosítja nekik a gyámolt terhére (431. §. 2. és 3. bek.), másrészt annak a rokonnak, a ki meghallgattatott, megadja a jogot, hogy a gyámhatóságnak a gyámoltra sérelmesnek vélt határozata ellen jogorvoslattal élhessen (433.) jog nélkül a rokoni befolyásnak alig volna meg a kellő hatálya, legalább számos esetben nem. Viszont az által, hogy csak a meghallgatott rokon

kezése alapján az időszakai számadás alól felmentik. Így az osztrák ptkönyv (238.) és a porosz Landrecht (2. r. 18. cz., 680—683.) az örökhagyót feljogosítják, hogy az általa szabadon hagyható volt vagyona nézve, a gyámat az időszakai számadás alól felmenthessék. A porosz gy. törvény 57. §-a értelmében a szülők az általok nevezett gyámat és az örökhagyó az általa hagyott vagyona nézve (35.) a gyámat az időszakai számadás kötelezettsége alól felmenthetik; ment továbbá alóla a gyám a törvénytől fogva, ha: a gyámoltnak atyja, anyja, házastársa vagy nagyszülője (57.); az olasz ptkönyv szerint is (303.) a nagyapák, mint gyámok, nem kötelesek időszakos számadásra. Nagy az eltérés az időszakai számadás idejére nézve is. Többnyire évenkénti (Z. 803. szerint rendszerint kétévenkénti) számadásra köteleztetik a gyám, de a gyámhatóság feljogosítatik, hogy nagyobb időközöket állapíthasson meg a számadástételre. Így a porosz gy. törvény 56. §-a megengedi, hogy kisebb vagyon kezeléséről a gyámhatóság csak két-három évenként követeljen számadást, megegyezik ezzel a német ptkönyv 1840. §-a; az 1879. február 6-án kelt bádeni törvény 22. §-a értelmében a vagyonkezelés terjedelméhez képest 1—5 éves számadási időszakokat állapíthat meg a gyámhatóság; az osztrák ptkönyv 238. §-a pedig magát a gyámhatóságot arra is feljogosítja, hogy akkor, ha a jövedelmet az eltartás és nevelés költsége valószínűleg kimeríti, a gyámat a számadástételtől egészen felmenthesse, a mely rendelkezéssel lényegében a gy. törvény 116. §-a is megegyezik és ezt a célszerűnek bizonyult rendelkezést a T. e §. 3-ik bekezdése szerint szintén fentartja.

Egyezőleg régi (1715 : LXVIII., 1765 : XXVI.) és mai jogunkkal a T. szerint is a gyám már a törvény erejénél fogva kezeléséről koronként számot adni tartozik. A gy. törvény 115. §-ával egyezőleg kimondja, hogy a számadás kötelezettsége alól a gyámat sem a szülő, sem az örökhagyó, vagy hagyományozó fel nem mentheti.

A T. nem tartja követhetőnek azokat a jogokat, melyek akár a szülőt, akár az örökhagyót feljogosítják, hogy a gyámat időszakai számadások alól felmenthessék. Bár ily rendelkezés mellett az szól, hogy a szülők a gyermekeik iránti szeretetüknél fogva bizonyára óvakodnának a gyámat felmenteni a számadás

alatt okszerűen nemcsak a gyám által közvetlenül kezelt vagyont, hanem a kiskoru részére kezéhez befolyt jövedelmeket (pl. nevelési pótlék, évjáradék, kamat) is kell érteni.

A gy. törvény a naptári évnek megfelelő évről kíván évente számadást. Ily korlátozás nem célszerű, mert, habár általában az ügyvitel egyszerűsítése és könnyebb ellenőrizhetése végett helyes, ha a gyámi számadás időszaka a naptári év szerint állapittatik meg, vannak olyan természetű vagyonok, melyekről a számadás nem készíthető szorosan a naptári év szerint. Ilyenek: üzletekre, nagyobb gazdaságokra vonatkozó számadások. Azonkívül a számadások elintézhethetése szempontjából is célszerű, hogy valamennyi számadás ne egyidejűleg adassék be.

Egyébiránt abból, hogy a T. a gyámot évenkénti számadásra kötelezi, nem következik, hogy a gyámhatóság ne követhessen, ha szükségét látja, a gyámtól a számadási év lejárta előtt is számadást. A 426. §. rendelkezése alapján a gyám előbbi kötelezettségéhez kétség nem férhet.

A T. a gy. törvény 121. §-a nyomán annak kimondását, hogy az évi számadás terjedelméhez képest a számadási év leteltével egy vagy két hónap alatt adandó be, s e határidőt az árvaszék két-négy hóig meghosszabbíthatja, szükségesnek nem tartja, hanem a gyámhatóságra bizza a számadás beadása határidejének megállapítását. A tapasztalat igazolja, hogy nem ritkán e határidők, — melyek megjelölése különben is határozatlan („kisebb-nagyobb”) — be nem tarthatók s adott esetben majd okadatolatlanul hosszúak, majd rövidek. Különben is inkább gyámhatósági rendtartásba való lenne.

A §. második bekezdése feljogosítja a gyámhatóságot, hogy csekélyebb vagyon kezelésére nézve egy évnél hosszabb, de három évet meg nem haladható időközökben kívánjon a gyámtól számadást, de csak akkor, ha egy évről már számolt.

Tapasztalat szerint ugyanis a kiskoru kára nélkül többnyire mellőzhető kisebb vagyon felől az évenkénti számadás. Ha tehát a gyámhatóság az első számadásból már látja, hogy megbízható gyámmal van dolga, úgy a gyám, mint a gyámhatóság könnyítésére szolgál, ha a gyám az évenkénti számadás helyett két-három évenkénti számadásnak együttesen tételére köteleztetik.

sági felügyelet gyakorlásában a községi előljáróság a gyámhatóságnak jelentékeny segítségére lehet.

A §. 3-ik bekezdése lényegében megegyezik a gy. törvény 271. §-ának utolsó bekezdésével és a számadásnak ez a módja, — tekintettel a kereskedelmi törvény rendelkezésére is, — valamely üzlet kezeléséről az egyedül megbízható és megfelelő.

436. §.

Az ellenőrző gyám hivatásánál fogva kell, hogy első bírálója legyen a gyám számadásának. Ez és az ügyvitel egyszerűsítésének szempontja okadatolja e §. szabályát. Ha a gyám elmulasztja a számadásnak gyámtársával közlését, a gyámhatóságnak kell utóbbinak módot nyújtani, hogy a számadást felülvizsgálhassa és arról véleményt mondhasson.

437. §.

A gy. törvény 122., 123., 129., 130. és 275. §-aiban részletes utasításokat tartalmaz a számadások vizsgálatára nézve, melyek azonban csak akkor volnának kimerítőek, ha az osztrák 1854. évi augusztus 9-ki patens 203—214. §-aival még más számos részletre nézve is megegyeznének.

A T. mellőzhetőnek véli, hogy különösen magában a ptkönyvben a számadások gyámhatósági vizsgálata körüli eljárás részletesen szabályoztassék. Mert ha a törvény azt mondja, hogy a gyámhatóság a számadást „számtétel szempontjából és érdemben“ megvizsgálni köteles, akkor benne foglaltatik a gyámhatóság abbeli kötelessége, hogy megvizsgálja, vajjon a bevételek és kiadások helyesen és teljesen vétettek-e föl? vajjon a törvénynek s korábbi utasításoknak megfelelnek-e? a gyám kezelése ellen tehető-e kifogás czélszerűségi és takarékosági szempontból, nem esnek-e kifogás alá az okmányok, helyesek-e az összegek? (Gy. t. 129.). Meg van-e a vagyon, jól van-e megőrizve, törvényszerűen elhelyezve? A jövedelemnek, minek befolyjni kellett volna, befolyt-e s a szükséges fizetések eszközöltettek-e? stb. (1854. augusztus hó 9. patens 208. §.) Nincs szükség annak kimondására sem, hogy a számadásokat a rokonok megtekinthetik és észrevételezhetik, s a gyámhatóság a roko-

ban a ptkönyvben vél helyt adhatni a T. a gy. törvény 124. §-ában foglalt rendelkezések legtöbbszörének. Mert nem tekintve, hogy az első bekezdés abbeli utasítása, hogy a számolni vonakodó gyám a számadás elkészítése végett tárgyalásra megidézendő, nem ritkán előreláthatólag czéltalan intézkedést állít fel szabályul, a 124. §. második bekezdése részben magától értendő intézkedésekre figyelmezteti az árvaszéket. Magától értetik ugyanis, hogy a nem számoló gyámot a körülményekhez képest az árvaszéknek tisztétől el kell mozdítani, helyébe gondnokot vagy más gyámot kell a felhívási per megindítása végett kirendelnie és ha hivatalból üldözendő sikkasztás büntette látszik fenforogni, erről a büntető hatóságot értesítenie.

A gy. törvény 130. §-a szerint a gyámhatóság a számadó gyámnak számadása jóváhagyása esetében felmentvényt ad. de ezt a 132—136. §-aiban cda módosítja, hogy a kiskorú önjogusága elértekor maga, elhalálozása esetében pedig jogutódai a számadásokat átvizsgálhatják s nyilatkozni kötelesek arra, felmentik-e a gyámot vagy sem. Ha nem nyilatkoznak záros határidő alatt, a gyámhatóság ezt megállapító határozata a felmentést pótolja; ha kifogások tétetnek, s a gyámhatóság közbenjöttével a kiegyezés nem sikerül, a volt gyámolt vagy jogutódai birói uton megtámadhatják a gyám számadásait. A gy. törvény 130. §-a adta felmentvény sem bir tehát azzal az értékkel, hogy a gyámot gyámoltja későbbi kifogásai elől szabadítsa. A T. is elfogadja ezt az álláspontot, a mi okszerű következménye annak az elvnek, hogy a gyámhatóság csak felügyel a gyám működésére, de nem képviselője a kiskorúnak. Félreértés elkerülése végett azonban mellőzi a tartalmilag ugy sem megfelelő „felmentés” kifejezését, hanem e helyett csak a számadás benyújtását és azt a körülményt, hogy a gyámhatóság kifogást nem tett rajta, véli a gyámhatóság részéről hivatalosan tanusítandónak. Annyit azonban, a zürichi ptkönyv 806. §-át követve, méltányosnak tart a T. (2-ik bekezdés) kimondani, hogy a gyámhatóság által átvizsgáltan helyesnek talált számadás mellett, érintetlenül hagyva azonban magának a gyámoltnak azt a jogát, hogy ellene kifogást tehessen, szól a vélelem, hogy az helyes. Ezt a T. azon számadási tételekre nézve tartja kiváltkép méltányosnak, a melyek okmányilag természetüknél fogva nem igazolhatók. Például utazási költségek, szórakozásra,

213., 19. és 2. és a porosz Landrecht szerint — 2. r. 18. cz. 669. és 671. §§. — is maga a gyámhatóság csak a gyám által beismert számadási hiányt illetőleg bevételi felesleget hajthatja be, ellenben a gyám által a tett kifogások ellenére fentartott tételek eldöntése a törvény rendes útjára tartozik) ellentétben álló határozmány fenn nem tartható már a gyámi törvény egy másik (73.) szakaszában kimondott helyes elvnel fogva, t. i., hogy a gyám által gyámoltjának okozott károk megtérítése kérdésében nem a gyámhatóság, hanem a bíróság illetékes itélni azért, mert a gyám és a gyámoltja közti viszony magánjogi. A gyámhatóság hivatása felügyeleti jogánál fogva meggyőződni arról, hogy a gyám számadásába bevett-e mindent, a mit bevennie kellett, s a mit kiadott, kiadta-e és helyesen adta-e ki, azaz nem károsítá-e meg gyámoltját.

Tévedések kiigazítására, hiányok kiegészítésére többnyire elégséges a felülvizsgáló hatóság figyelmeztetése, esetleg rendbirsággal nyomatékosá tett utasítása. Midőn azonban arról van szó, hogy a gyám helytelenül fizetett ki valamely összeget gyámoltja terhére vagy hanyagságból elmulasztotta beszedni részére a behajtható jövedelmet, vagy jogtalan engedményeket tett bérlőnek, vagy jogtalanul ajándékokat tett gyámoltja terhére, akkor ezek nem egyszerű számtételi, hanem jogi, az enyém-tied feletti kérdések, melyek eldöntése vita esetében nem helyezhető az egyik fél pártfogója, tehát szükségkép részrehajló, hanem a rendes bíró kezébe.

Akkor pedig, midőn a számadás eredménye azt tanusítja, hogy a gyám szándékosan eltitkolt gyámoltját illető jövedelmet, vagy nyilvánvalóan hamis tételeket helyezett kiadásba, s a maradványt nem tudja előteremteni, ott meg már tulajdonkép nem is polgári, hanem büntető utra tartozó kérdések dönten-dők el.

Kimondandó volt, egyezőleg az 1715 : LXVIII. és 176^{4/5}. XXVI. törvényczikkel azonban, hogy a gyám és gyámolt egymás elleni igényeiket még a gyámság ideje alatt birói uton biztosíthatják és érvényesíthetik, mert gyakran leginkább a kiskoru kárára szolgálna, ha ez igények érvényesítésével a gyámság megszűntéig kellene várni, a mennyiben addigra a bizonyítékok elenyészhetnének vagy feledésbe mehetnének. Hogy a gyámhatóság mikép lépjen fel az utasításait nem követő gyám ellen,

fejthetetlen ellenmondás van, a mennyiben oly esetben, midőn a gyám ellen felhivási kereset támasztatik, illetőleg ellene a büntető bíróságnál tétetik feljelentés, a kiskoru veszélyeztetett követelése erejéig a gyámhatóság a gyám ingóságaira biztosítási végrehajtást nem vezethet, hanem ez iránt a bíróságot kell megkeresnie, mely a puszta megkeresésre a veszély további bizonyítása nélkül a biztosítást elrendelni tartozik. Különösen feltűnő ez ellenmondás azért is, mert ha a felhivási keresetre a gyám számadását a bíróságnál beadja, ez az árvaszékhez teendő át érdemleges intézkedés végett. Egyáltalán nincs szükség arra, hogy a gyámhatóság maga foganatosítsa ingóságokra a biztosítási végrehajtást.

439. §.

A gy. törvény, mely különben a gyám hatáskörét a vagyon kezelése körül szigorú ellenőrzésnek veti alá és nagyon korlátozza: arról nem gondoskodik, hogy ha a gyám kezén jelentékeny, de gyámpénztári kezelésre nem alkalmas ingó vagyon van, vagy ha a gyám kezén jövedelem czimén jelentékeny összegek forognak, tőle biztosítékot követeljen. A gyámi törvény 139. §-a, mely szerint a gyámhatóság az évi számadások alkalmával vagy már a vagyonkezelés átvételekor bizonyos ügyek tekintetében a gyám hatáskörét megszoríthatja, s a gyám a pénzfelesleget a számadása beadására kitűzött határidő lejártával 8^o/_o kamat fizetésének terhe alatt a gyámhatóságnak beszolgáltatni köteles, a tapasztalat szerint legtöbb esetben elég hathatós eszközt nyújt ugyan a gyámhatóságnak arra, hogy a gyám kezén nagyobb összegeket biztosítatlanul ne kelljen hagynia, sőt a kérdéses szakasz tágabb magyarázat mellett a gyámhatóságot arra is feljogosítja, hogy a gyámot az év folyamán koronként befolyó pénzfeleslegek letételére is kötelezhesse, mindazáltal czélszerű, ha másra nem, legalább arra, hogy a gyanus gyám ily módon eltávolítható legyen, hogy jelentékeny ingó vagyon vagy nagy jövedelmek kezelése esetében a gyám biztosíték adására kötelezhető legyen. Különösen okadatolt ez akkor, midőn a gyám nagy árúkészlettel és pénzforgalommal bíró üzletet vagy nagy gazdasági felszereléssel ellátott jószágot, vagy bérházakat kezel, melyek jövedelme előre láthatólag a felmerülő kiadásokat tetemesen meghaladja.

Igaz, hogy bár a kiskorunak nincs is gyámja vagyonán törvényes zálogjoga, a gyámhatóságnak az a joga, hogy a 127. §. alapján a veszélyeztetett összeg erejéig a gyám ellen biztosítást rendelhet ingóságaira, ingatlanaira pedig a tlkvi rtartás 93. §-a alapján azt előjegyeztetheti, és a csődtörvény 60. §. 4-ik pontjának az a rendelkezése, melynél fogva a gyám kezelése alatt álló vagyon tekintetében a kiskoru fennálló követelése a gyám csődtömege felosztásánál az első osztályba sorozandók, a kiskoru érdekei megóvására szintén jelentékeny eszközül szolgálnak: mindazáltal tekintettel arra a sajnos tapasztalatra, hogy nagyobb mérvű sikkasztások sem ritkák, nem lehet elzárkózni az elől, hogy a körülményekhez képest némely gyám biztosíték nyújtására köteleztessék.

Biztosíték nyújtására a gyámhatóság csak kivételes körülmények fenforgása esetében kötelezheti a gyámot. Ha a biztosíték követelése a gyámhatóság belátására bízatik: reá bízható a módjának és mértékének megállapítása is. Nem kell tehát jelzálog útján való, különösen nem árvaszerű biztosításnak lennie.

Nehogy adott esetben a biztosíték adása, felemelése, csökkentése vagy megszüntetése a gyámot vagy gyámoltat károsítható késedelmet szenvedjen, ha ez esetre a T. 388. §-ához képest külön gondviselő rendeltetnék; a §. e kérdésekben kivételesen a gyámolt képviselőjét a gyámhatóságra bizza. A gy. törvény alapján sem szükséges a szülő által nyújtott biztosíték elbírálásánál és annak változtatásánál ügygondnok közbenjárása.

A gyámhatóság csak a gyám tiszte megszűntéig illetékes a biztosíték kérdésében intézkedni, még akkor is, ha a gyámolt feletti gyámság nem is szűnt meg, mert ez utóbbi esetben a gyámolt törvényes képviselőjét illeti a gyámolt érdekeiről közvetlenül gondoskodni.

Minthogy a gyám a biztosítékot nem a maga, hanem gyámoltja érdekében nyújtja, természetes, hogy a vele járó költség utóbbit terheli.

IV. A gyámság vége.

440. §.

A kiskoru feletti gyámságnak a kiskorunak halálán kívül teljeskoruvá váltaival meg kell szünnie, mert megszűnt az oka,

hacsak a kiskorúság jogérvényesen meg nem hosszabbított (2. §.). Teljeskorúság alatt a 4. és 5. §-ok szerint elértet is kell érteni.

Azt, hogy a kiskoru feletti gyámság holtánnyilvánítással is megszűnik, szükséges volt kimondani. A T. 16. §-ának 3—5. pontjai szerint ugyanis kiskoru is holtta nyilvánítható, s így tényleg a felette való gyámság is az ítélet jogkövetkezményekép megszűnik. Minthogy azonban a 19. §. értelmében a holtánnyilvánítás csak az elhalálozás vélelmét állapítja meg, mely nem zárja ki annak igazolását, hogy az eltűnt a holtánnyilvánító ítéletben elhalálozása idejéül megállapított időpontnál előbb vagy később halt meg, vagy hogy még életben van, a gyámoltnak a holtánnyilvánítás után is még életben léte esetére, — mert a gyám tiszte megszűnésének okául szolgált körülmény, t. i. a gyámolt halála, valótlannak bizonyult, — a gyám tiszte feléledne, illetőleg nem volna megszüntnek tekinthető. Ekkép egyrészt, bár a viszonyok ugy a gyámoltra, mint a gyámra vonatkozólag időközben lényegesen változhattak, a gyám tiszte folytathatná; másrészt a gyámoltat haláláig, illetőleg megjelenéseig törvényesen képviseltnek kellene tekinteni és így a T. 1337. §-ához képest az elévülés holtánnyilvánításával félbe nem szakíttatnék.

Minthogy az a kiskoru, a kinek a szülője a törvényes képviselője, nem kerülhet gyámság alá, ennél fogva mihelyt a kiskorunak szülőjére szállott a törvényes képviselőjének joga, meg kell szűnnie a gyámságnak felette.

A kiskoru honpolgársága megszűnte esetében mennyiben szüntetendő meg felette az itt rendelt gyámság, attól függ, hogy az illető állammal fennálló nemzetközi szerződés szerint a belföldön lakó külföldi kiskoru felett a hazai hatóság által elrendelt gyámság érvényben maradhat-e vagy sem. Ennek a kérdésnek miképi megoldása a gyámhatósági eljárást szabályozó rendtartásba tartozik.

441. §.

A gyám kirendeléséből folyó s a jogbiztonság érdekében kimondandó szabály az, hogy a gyám tiszte nem szűnik meg már a törvény erejénél fogva akkor, ha oly körülmény állott

be, mely miatt a gyám tisztét a törvénynél fogva többé nem viheti, hanem akkor szűnik meg, midőn a gyámhatóság a gyám tisztének megszűntét megállapítja. Mindazáltal vannak okok, melyek miatt a gyám tiszte már az oknak beálltával szükségkép véget ér. Ilyen a gyám halálán kívül, a mit szükséges külön kimondani, a gyám holtányilváníttása. Bár többnyire a gyámot tisztétől már megelőzőleg kell hogy felmentették legyen, mert távolléte a kiskoru érdekét veszélyezteteti, mégis czélszerű tisztét — ha addig nem történt volna — holtányilváníttásával ipso jure megszűntnek nyilvánítani, nehogy, ha életben volna, a már az előbbi szakasznál érintett hátrányok ériék a kiskorut.

Ilyen ok továbbá, ha a gyám maga is gyámság alá kerül. Egyaránt fontos ez a gyámoltra, mint volt gyámjára nézve. Előbbire nézve a törvényes képviselő hiánya alapján érvényesíthető kifogások, utóbbira nézve a gyámi tiszttel járó felelősség elhárítása szempontjából.

442. §.

A gy. törvény (45., 46., 47.) megkülönbözteti a felmentést az elmozdítástól. Ez utóbbi kifejezést akkor használja, midőn a gyámot kötelessége megszegése miatt fosztja meg tisztétől, a minek jelentősége főleg abban nyilvánul, hogy az elmozdított gyám többé más gyámságot nem viselhet. A T. e megkülönböztetést fentartja azokra a súlyos esetekre, midőn a gyám kötelességeit elhanyagolja, a beléje helyezett bizalommal visszaél vagy oly becsületbevágó tettet követ el, mely miatt többé bizalmat nem érdemel. (Porosz gy. t. 63., hamburgi gy. t. 62., bremai gy. t. 99., Ol. 259., C. 445—449.). Ellenkező az álláspontja az osztrák ptkönyvnek (253—254.), szász ptkönyvnek (1974—1978.), weimari trvkönyvnek (78—83.), német ptkönyvnek (1886.), zürichi ptkönyvnek (812.) Igaz ugyan, hogy végeredményében egyre megy, hogy mily okból vonta meg a gyámhatóság a gyámtól megbiztatását. Különösen, ha az elmozdítással nem jár a más gyámságból mindenkorra való kizárás jogkövetkezménye. De a T. azért tartja fenn, mert egyrészt más esetben gyámmá kirendelése tekintetében óvatosságra készíti a gyámhatóságot, másrészt erkölcsi hatásánál

fogva alkalmas arra, hogy a gyámot kötelességei tudatos megszégésétől visszariaszsa. Annak a kérdésnek megoldása, hogy a gyámhatóság elmozdító határozata azonnal foganatba mehet-e, a gyámhatósági rendtartásban lesz eldöntendő.

443. §

Régibb jogunk szerint (Hkv. I. r. 123—125. cz.), ha a gyám abba a gyanuba esett, hogy tisztében hűtlenül, vagy egyébként a gyámolt érzékeny kárára jár el, a gyám tisztétől felfüggeszthető volt addig, míg az ellene indított per során tisztétől bírói ítélettel megfosztatott. Ez a rendelkezés következménye volt annak, hogy a gyámnak többnyire a törvény alapján joga volt a gyámi tiszthez, mely jogtól csak a törvény rendes útján volt megfosztható. A gyámi törvény 124. §-a szerint is a számolni vonakodó gyámot az árvaszék tisztétől felfüggesztheti. A T. ezt fentartja. Mert pusztá gyanura a gyámot jó hírének és ennek kapcsán nem ritkán anyagi érdekeinek is csorbitásával tisztétől megfosztani nagy igazságtalanság volna. Viszont a gyámolt veszélyeztetett érdeke megkívánja, hogy a valóság kiderítéséig a gyanus gyámot tisztétől rögtön eltávolítsák, nehogy a gyámoltat még inkább megkárosítsa. A felfüggesztés ekkép hatályos biztosítási intézkedés. Ily esetben a gyámhatóság a 368. §. értelmében ideiglenes gyámot rendel.

444. §.

A 373. és 417. §-ok mellett feleslegesnek látszhatik e §-ban a 370—371. §-okra hivatkozni. De a hivatkozás rájuk azért czélszerű, hogy kifejezést nyerjen a gyámhatóságnak az a kötelessége, hogy felmentse azt a gyámot is, a ki ellen ki rendelése után merült fel a 370—371. §-okban felsorolt kifogások valamelyike. Legfeljebb a 372. §. való hivatkozás volna a 447. §. alapján mellőzhető.

A §-nak az a rendelkezése, hogy a gyámot fel kell menteni tisztétől, ha személyes körülményei akképp megváltoztak, hogy miattuk megmaradása a gyámolt kárára válhatnók, kétségkívül a gyám állásának megingatására szolgálhat eszközül. De a gyámolt érdekének megóvása szempontjából ily

A T. részben a porosz gy. törvény 63. §-ához és a német ptkönyv 1786. §-ához csatlakozva, kérelmére szintén megengedi a gyámnak tisztétől felmentését fontos okból. Ilyen az időközben beállott oly körülmény, mely miatt a 379. §. 2—7. pontjai értelmében, ha kirendelésekor már létezett volna, törvényes mentsége lett volna a gyámi tiszt el nem vállalására. De más körülmény is lehet fontos ok. Pl a gyám körülményei olykép változtak, hogy a saját családjának eltartása idejének és erejének nagy részét igénybe veszi vagy időközben gyámoltja különös szakértelemmel kezelendő vagyonhoz jutván, gyámi tiszte terhesebbé vált, vitele ismereteit meghaladó ügyességet igényel. A 379. §. 8-ik pontja miatt nem kérheti a gyám felmentését. Mert ha újabb gyámsággal kínáltatik meg, azt visszautasíthatja, de nem volna tanácsos megengedni, hogy az újabb megbízás feljogosítsa, a reá nézve terhes régebbi gyámság lerázására.

447. §.

Azok az okok, a melyek miatt a T. nőt gyámi tiszt elválására saját vagy férje akarata ellenére nem kötelezi, szólnak a mellett, hogy a nő annak továbbvitelére kötelezhető se legyen

Minthogy továbbá férjhezmenetele a nőt igen gyakran egészen más viszonyokba juttatja, mint azelőtt volt, és azokat a gyámhatóság a gyámrendeléskor nem ismerhette; a gyámolt érdeke megkívánja, hogy a gyámhatóság a nő férjhezmenetele esetében, ha jónak látja, a nőt gyámi tisztétől hivatalból felmenthesse.

448. §.—

Részben megegyező a 446. §-ban említett fontos okkal, de mégis oly különbséggel, hogy amott az előbbi szerint a gyámhatóság köteles a gyámot felmenteni, míg itt csak méltányosság gyakorlására nyer felhatalmazást. Különösen kiemeli ily figyelembe vehető oknak, ha a gyámoltnak a gyámi tisztre alkalmas és elvállalására kötelezhető rokona, vagy közelebbi rokona van. A gyám ezt, mint *potioris nominatio* jogát nem érvényesítheti. A gyámhatóságtól függ teljesen vajjon a gyám javára méltányolja-e.

449. §.

A gyám és a gyámolt közti viszok
kezik, hogy a gyám tiszte megszüntet
vagyon — a mi alatt nemcsak a szor
az e vagyonra, valamint a gyámolt sz
tosabb okiratok is értendők — volt gy
még nem önjogu, törvényes képviselőj
magának; ha meghalt, jogutódainak
kezelésére, (értve ez alatt nem csak a
ról a gyámhatóságnak még nem szám
tétől befejezésig terjedőt) számot adni
lezettség átháramlik a gyám jogutódai
eddig is jogszabály volt nálunk (Plan
S. dec. 1. ad. exig. ration. tutel.). A
menthetik fel a gyámot a szülők vagy
ennek következtében a gyám és a gyá
és kötelességeihez kétség férjen s e ké
alkalmat. Több törvényhozás (pl. a S.
68., Ol. 304.) ezt kifejezetten kimondja,
kötelezettség alól a törvény kivételt ne

450. §.

Minthogy a gyámnak a gyámhat
ideje alatt benyújtott számadásaival me
számol, s a gyámhatóság csak a felügy
végett vizsgálja meg a számadásokat
önjoguvá vált gyámoltnak önjogusága
jogutódainak ezeket a számadásokat is
kifogásaikat érvényesíteni joguk van.

De mert az, a ki önjogu, minden
sitott és kötelezett érdekei megóvásáról
zik, hogy a volt gyám számadásait is a
vagy jogutódai önmaguk megvizsgálha
közvetlenül felmentvényt adhatnak, va
engedhetik.

A gyámhatóságnak felügyeleti tisz
gyámolt önjoguvá váltva vagy halála köv

válván, a felügyelet szempontjából a gyámhatóságot többé nem érdekelheti, vajjon a gyám tisztében befejezéseig kellőleg járt-e el; abból a szempontból pedig, hogy a volt gyámolt vagy jogutódai neki is felmentvényt adjanak, szintén nem lehet helye a volt gyámnak a gyámhatóság részéről megszámloltatásának, mert nem a gyámhatóság, hanem a gyám volt a gyámolt **vagyonának kezelője**, s a gyámhatóság nem e jogcímen, hanem hivatalos kötelessége megsértése czimén tétethetik felelőssé a volt gyámolt irányában.

Mindazáltal figyelemmel arra, **hogy a gyámhatóság**, mely a gyámolt ügyeit alaposan ismeri, a volt **gyám és volt gyámoltja** közt a gyámság viteléből eredhető vitákat, **már** tekintélyénél fogva, épen a volt gyámolt érdekében is legkönnyebben képes kiegyenliteni s ezzel gyakran vérbelileg egymáshoz nagyon közel álló egyének közt elkeseredett pereknek sikerrel elejét veheti: a T. követve ebben más törvényhozások (O. 263., Sz. 1952., 1970., weimari t. 61., bádeni t. 22., bremai t. 93—96., porosz gy. t. 67., N. 1882.) és a gyámi törvény példáját, a gyámot végszámadásának — melyben a korábban tett számadásokra a fentiek következtében elég csak hivatkozni — a gyámhatósághoz benyújtására kötelezi oly czélból, hogy a gyámhatóság a számadásra nézve a gyám és volt gyámoltja közt támadt ellentéteket közbenjárásával kiegyenlithesse.

De a gyámhatóság erre a volt gyámot perrel vagy rendbirsággal már nem szoríthatja, mert hatósága felette egyrészt megszűnt, másrészt a volt gyámolt képviselőjében el nem járhat. A végszámadás beadására kitűzött határidő sikertelen lejártával ekkép a volt gyámoltnak magának kell a törvény rendes útján jogai érvényesítéséről gondoskodni.

Igaz ugyan, hogy a kiskorúságból alig kilépett s ügyeit többnyire alaposan még nem is ismerő volt gyámolt esetleg elhamarkodva adhatná ki a felmentvényt, a minek épen meggátolása végett némely jogok (C. 472., Ol. 307., Sz. 1970.) határozott intézkedéseket is tesznek, pl. hogy a nagykorusított csak a bíróság előtt és jóváhagyásával engedheti el a számadástételt, illetőleg annak birói megvizsgálását (Sz. 1970.), hogy a volt gyámoltnak a gyámnak a számadást elengedő illetőleg jóváhagyó nyilatkozata csak akkor jogérvényes, ha az ellenőrző gyám jelenlétében történik és a végszámadás jóváhagyása előtt

nem adott be, vagy meg nem jelenik, vagy megjelenve kifogásolja a számadást vagy a felmentvény kiadását megtagadja, — bár kifogást nem is tesz — a gyámhatóság az ügyben tovább eljárni nem hivatott. Különösen nem tart a T. jónak oly irányu intézkedést, hogy ha a volt gyámolt vagy jogutódai fél év alatt nem nyilatkoznak a számadásra, erről a gyámhatóság a volt gyám részére felmentés erejével felruházott bizonyítványt állithasson ki, (Gy. t. 136.) vagy a felek a birói utra csak akkor léphessenek, ha a gyámhatóság az egyezés meghiusulását megállapítja (Gy. t. 135.), különösen pedig, hogy a gyámolt vagy jogutódai e végzés keltétől számítandó egy év alatt (Gy. t. 137.) keresetüket a volt gyám ellen megindítani kötelesek, különben követelésük elévül. Ily rendelkezés okadatolatlanul megfosztaná a gyámoltat attól a reá nézve kedvező jogi helyzettől, hogy valamely később tudomására jött kifogást érvényesíthessen. Különben ezt a helyzetet a §. 2-ik bekezdése, még a a kiadott tanusítvánnyal szemben is biztosítja a gyámolt számára.

Ha a gyámhatósági egyeztető eljárás bármily okból nem sikerül: mindegyik fél számára szabad az ut a bíróhoz. A gyámon sem esik ezzel sérelem, mert neki is jogában áll számadása jóváhagyására volt gyámoltját, vagy jogutódait felhívási perrel szorítani.

Mellőzte a T. annak kimondását is, hogy a gyámolt vagy jogutódai a gyám által netán adott biztosítékot, ha ez kötelezettségének eleget tett, visszaadni vagy feloldani kötelesek. Ez magától értetik. Nem hivatott azonban a volt gyámolt helyett erre a gyámhatóság, bár a biztosítékot ő követelte a gyámtól, s bár méltányosnak látszanék, hogy a volt gyámolt konok és alaptalan vonakodásával szemben, a gyámhatóság, mely a felforgó körülményeket ismeri, állapítsa meg, van-e és mennyiben még helye a biztosíték fentartásának, és ne kényszeríttessék a volt gyám jogos követelésének per útján érvényesítésére. Mert a gyámhatóság illetékessége a volt gyámolt felett megszűnván, a gyámolt szerzett joga felett többé nem intézkedhetik.

A szakasz utolsó bekezdése megokolását abban leli, hogy mihelyt a gyám lezárta a számadást, köteles a mutatkozó pénztári maradványt, mint volt gyámoltja egyéb vagyonát, neki azonnal kiadni, s így nem esik rajta sérelem, ha a jogtalanul

Némely jog (Sz. 1972., C. 419.) kifejezetten kötelezi a gyám örököseit, hogy a gyámolt vagyona kezelését folytassák az új gyám kirendeléseig, vagy legalább a folyamatban levő ügyek folytatásáról és befejezéséről gondoskodjanak. A T. ezt az önjogu örökösre és szorosan a gyám kezén volt vagyon gondozására való korlátozással szintén kimondja, bár ily rendelkezés ellen az vethető, hogy ily rendelkezés felvétele nem tanácsos, mert esetleg megbizhatatlan kezekbe kerülne a gyámolt vagyonának ideiglenes kezelése és a gyám örökösét terhelő bejelentési és a vagyon kiadására nézve fennálló kötelezettség mellett felesleges is. Ezzel szemben a gyámolt érdeke ajánlja, hogy egyenesen megállapíttassék az önjogu örökössel szemben gondozás kötelezettsége és annak tartalma.

454. §.

Ha a gyámrendelési okiratnak nincs is az a joghatálya, mint a meghatalmazásnak, t. i. hogy kifejezett hatályon kívül helyezéséig a meghatalmazás fennállását bizonyítja, mégis jóhiszemű harmadik személyek, de magának a gyámolt érdekeinek megóvására alkalmas intézkedés a gyámrendelési okiratnak visszavétele.

455. §.

E §. különös megokolásra nem szorul.

MÁSODIK FEJEZET.

Teljeskoruak feletti gyámság.

456. §.

A §. elvileg kijelenti, hogy a gyámság alatt álló teljeskoru gondozása azonos a kiskoruéval, vagyis a gyám hatásköre úgy a gyámolt személyére, mint vagyonára kiterjed. Ennek következtében a kiskoruak gyámságára vonatkozó szabályok a teljeskoruak ügyeiben is megfelelőleg alkalmazandók, a következő §-okban foglalt azokkal a módosításokkal, a melyeket a teljeskorunak különös viszonyai tesznek szükségessé.

teljesítése szempontjából az elmebetegség miatt tehetetlen házastárs érdekei akkor, ha épen a házastárs a gyámja, minden esetben kellőleg biztosítottaknak nem tekinthetők; mégis a T., mert az esetek tulnyomó többségénél a házastárs a másik érdekeinek is leggondosabb őre szokott lenni, másoknak a család ügyeibe beavatkozása kellemetlenségekre adhat alkalmat, s a házassági intézmény érdekében nem tanácsos a gyámság alá helyezésnek a házastársak közti viszony bensőségét meglazító befolyást engedni, különösen pedig, mert nincs ok a nőtől családi ügyekben a férfival való egyenjoguságot megtagadni: — a házastársak mindegyikének elsőséget ad a gyámi tisztre. Ily rendelkezés annál kevésbbé okozhat aggodalmat, mert a T. — jóllehet az egyik házastárs gyámság alá helyezését oly körülménynek, mely önmagában a házasságból folyó kölcsönös jogokra és köteleességekre módosítólag hathatna, el nem ismeri, — a házastársat gyámi minőségében a gyámot terhelő kötelezettségek egyike alól sem menti fel. Így, az elmebeteg feleség hozományát ugyan a férj gyámság idejére sem köteles biztosítani, sem jövedelmeiről számolni, de leltározását nem gátolhatja; felesége külön vagyonát pedig csak gyámi minőségben kezelheti, annak jövedelmeiről tehát számolni, esetleg azt biztosítani köteles. A feleség gyámi minőségében férje vagyonáról szintén számolni köteles. További biztosíték, hogy csak a gyámhatóság kirendelése alapján léphet a házastárs is a gyámi tisztsébe; a gyámhatóságnak tehát módjában áll, ha a házastárs kirendelése a gyámolt, beleérve családját is, (pl. ha a korábbi házasságból származó gyermekek érdeke szenvedhetne) érdekeit jelentékenyen veszélyeztethetné, őt mellőzni.

Habár a gyámnevezés tulajdonkép szülői jog s ekkép annak megszűntével a szülőnek ezzel a joggal felruházása következetlennek látszik: a T. régi jogunkat (Hkv. I. r. 124. cz., 4.) és az olasz ptkönyvet (330.) követve, e jogot a gyámolt érdekében véli a szülőnek megadni. Gyakran fordul elő az az eset, hogy a szülő már előre látja, hogy gyermeke lelki vagy testi fogyatkozása miatt gyámolításra fog szorulni. Még kiskoru a gyermek, vagy ha már teljeskoru is, látja már, hogy be fog következni, sőt nem ritkán már be is következett. Nagy lelki megnyugvására szolgálhat a szülőnek, ha szerencsétlen gyermeke gondozóját maga jelölheti ki, de e mellett bizonyára leghivebb gondozójának

ben a házastárstól az elsőség jogát megvonni. E rendelkezés szigorának némely esetben enyhítésére nem látszik szükségesnek azt is kimondani, hogy gyámul kirendelhető mások elsőségére való tekintet nélkül, azaz a házastárs nem követelheti, hogy a szülők és nagyszülők mellőzésével gyámul kirendel tessék, de kirendelhető. Mert ha a szülők vagy nagyszülők ragaszkodnak elsőségükhöz, annak valószínűleg komoly oka van, melyet a gyámhatóság különben sem hagyhat figyelmen kívül.

Megvonja a T. a gyámi tiszthez való elsőséget általában minden esetben a házastárstól, ha törvényesen vagy tényleg különválva élnek. Az, a kinek a gyámoltal házassága felbontatott, házastárs alatt nem érthető, mert a házasság felbontása következtében a házasság maga megszűnt, s így a volt házastársak többé nem azok. Ellenben a törvényes elválás esetében a házasság még fennáll, csak a vele járó kölcsönös jogok és köteleességek gyakorlása mutatkozik törvényesen felfüggesztettnek. Mégis ily házaspár egyik a másikának nem lehet alkalmas gyámja, főleg ha a gyámolt nincs öntudatlan állapotban. De azért a rendelkezés célzata nem megy annyira, hogy feltétlenül kizárja az elvált házastársat a gyámi tisztből. Előfordulhat ugyan, hogy a válás oka épen a gyámság alá került házastárs betegsége volt, és házastársának gyámjául kirendelése épen érdekében lehet.

A gyámi törvény a házastársnak elsőséget csak az esetre ad, ha a házassági közösség fennáll. Vajjon ez alatt a tényleg egy fedél alatti éleést, vagy azt, hogy a házasság felbontva, illetőleg a házastársak ágytól s asztaltól elválasztottak ne legyenek, érti-e, kétes.

A gyakorlat hajlandó volt a különélés miatt már a 41. §. alapján a házastárstól az elsőséget megtagadni. A T. a tényleges különélést már oly oknak tekinti, mely miatt a másik házastársnak gyámmá rendelése a gyámolt érdeke szempontjából méltán aggályos. De maga a különélés nem feltétlenül kizáró ok, mert nem volna méltányos, hogy az a házastárs, kit épen házastársának viselkedése kényszerített a különélésre (pl. a dühöngő férj feleségét házából kizavarta), e miatt férjének a család érdeke ellenére gyámja ne lehessen. A §. 2-ik bekezdésének indokai a 364. §. 2-ik bekezdésével egyezők.

A házastárs e jogai teljesen nem szüntetik meg a gyám ebbeli jogát és kötelességét, de viszont nem lehet amazok rövidségére. Ezt az ellentétet a T. azzal egyenliti ki, hogy a házastárs jogait érintetlenül hagyja, de a gyám kötelességévé teszi, hogy gyámoltjának házastársa irányában megillető jogait megóvja és utóbbi gyámoltja iránti kötelezettségei teljesítésére szorítsa. Pl. ha a házastárs beteg házastársáról nem gondoskodik, jogában áll a gyámnak gyámoltját házastársa mellől elvonni és megfelelőleg elhelyezni.

461. §.

A gy. törvény 265. §-ával lényegében megegyezik. Inkább rend-, mint jogszabály. Felvételét mégis annak a megfontolása ajánlja, hogy a gyámság alá került teljeskorura nézve a vagyonában gyámság ideje alatt tett változtatások, — bár gazdasági szempontból nem is kifogásolhatók, — nem ritkán jóval nagyobb jelentőségűek, mintha kiskoru lett volna. Pl. az elmezavar miatt gyámság alá helyezett tudósra, a kinek könyvtárát eladták, mert értéke gyümölcsözetlenül hever és fentartása a jövedelmet emészt; a kereskedőre, a kinek üzletét beszüntették vagy eladták, mert folytatása veszteséggel jár; a gazdára, a kinek birtokát hosszú időre bérbeadták, mert a felajánlott bér igen kedvező. A különben igen helyes intézkedés felette sérelmes és fájó lehet, ha rövid időmulva az illető bajából kigyógyul és a gyámság alól felmentetik, de megszokott tevékenységét könyvtára, üzlete, birtoka hiányában nem folytathatja. A §. rendelkezésének lényege tehát abban van, hogy a gyámság alá helyezés oka megszűnésének valószínűsége esetében a gyámhatóság lehetőleg tartózkodjék oly intézkedések jóváhagyásától, melyek a gyámolt vagyonának változatlan állapotban fentartását megghiusithatnák.

462. §.

A 400. §-nak hasonló rendelkezése daczára felvétele azért szükséges, mert egyrészt a köz- vagy önveszélyes teljeskoru gyámolt elhelyeztetésére nézve a gyám nem várhatja be a gyámhatóság intézkedését, másrészt a gyám hatáskörének a

mitva, — mindinkább tért foglalt az a felfogás, hogy a gondnok a gondnokság alá helyezett vagyonából kiházasítást nem adhat még a gyámhatóság jóváhagyása mellett sem, de különösen nem részesítheti a gondnokolt vagyona állományának rovására a nagykoru gyermeket önállósításához szükséges segélyben. Ez természetesen nem egy esetben a legnagyobb méltánytalanság a gondnokolt gyermeke irányában.

Az 1885. évi VI. t.-cz. módosítá a gy. törvényt abban a részben, hogy a távollét miatt gondnokság alatt álló vagyonából bizonyos feltételek alatt mindkét nembeli gyermekeinek önállósításuk céljából jelentékeny anyagi segélyben részesíthetését megengedte. A más okból gondnokság alá helyezettéket hallgatással mellőzi. A törvénynek ezt a rendelkezéseit avval okadatolták, hogy, mert a távollevő cselekvési képességét a gondnokság alá helyezés nem módosítja (gy. t. 33. IV.) s gondnoka hatásköre csak a vagyonkezelésre szorítkozik (gy. t. 87. II.), a gondnoknak kellő képviseleti jog hiányában nincs is joga ez irányban a gyámhatóság jóváhagyását kérni. Ekkép vagy az következtethető, hogy a törvényhozó a más okból gondnokság alá helyezettek gondnokait és a gyámhatóságot jogosítottaknak tartotta arra, hogy a gondnokoltak vagyonából nagykoru gyermekeiknek önállósításuk céljaira belátásuk szerint bizonyos összeg fordítását engedélyezhessék; vagy az, hogy csak a távollét okából gondnokság alatt állóval szemben látta hátrahagyott családja érdekében méltányosnak e rendelkezéseket. Mindegyik vélelemnek meg van a jogosultsága. A T. habár nem jogosítja fel a gyermeket, hogy szülője ellen önálló háztartás megalapítása, különösen a leány kiházasítása végett követelőleg fellépessen: (ellenkező az O. 1220—1224. Sz. 1661—1666. álláspontja) mégis a nem ritkán súlyos méltánytalanságok elkerülése és a gyermeki szeretet megingatásának megelőzése végett szükségesnek tartja, hogy — ha a szülő gyámság alá kerül, — gyámja a gyámhatóság jóváhagyásával a gyámolt vagyonából gyermekének kiházasítást adhasson, vagy kötelezőleg ígérhessen. De nem csak a leány kiházasítását engedi meg a gyámolt vagyonából fedeztetni, hanem általában a mindkét nembeli gyermek önálló háztartása megalapításához, tehát pl. iparos, kereskedő gyermek részére: az üzleti felszerelés; az orvos, ügyvéd részére: lakás, író-, fogadó szobák

számos más, egyedül a gyámhatóság elhatározására bízott kérdés. Az érdekeltek meghallgatásának kötelezettségét sem kell külön kimondani, mert e részben a 428., 429., 433. §-ok. rendelkezései különben is irányadók.

465. §.

A gyámság alá helyezésnek tulajdonképi célja, a gyámság alá helyezettnek gyámolítása, nem pedig szabad akaratának kelletén túl való korlátozása. Ez az alapgondolata a francia és olasz jognak, mely a gyengeelméjű és pazarló mellé csupán tanácsadót rendel (conseil, curatore) oly hatással, hogy csak a beleegyezésével tehet a gyámolt fontosabb intézkedéseket. A cselekvő ekkép maga a gyámolt és nem a tanácsadó. A T. ezt a rendszert nem tette ugyan magáévá, de e §. alapgondolata jóformán ugyanaz. A mindennapi tapasztalat igazolja, hogy gyakran mily jó hatása van, ha a különben öntudatlan állapotban nem levő elmegegye, iszákos, vagy pazarló nem fosztatik meg teljesen minden rendelkezési jogától. Így az elmegegye, ki vagyonát kezelni, vagyoni érdekei megóvásáról gondoskodni nem képes, gyakran elég jól képes kisebb gazdaságot kezelni; elméje erősödhetik a mérsékelt szellemi munka hatása alatt. Pazarlókat, iszákosokat nem csak a tétlenségnek a vagyoni érdekekre is kiható sokféle veszélyétől lehet megóvni, hanem józan életmódhoz szoktatni vagyonuk vagy jövedelmük egy részének kezelésükre bizásával. E kezelés alatt azonban csak a szorosán vett kezelés értendő, pl. a mezei gazdaság, üzlet vagy háztartás vezetése. Ily esetekben (melynek célja tulajdonképp a gyámolt próbára tétele, foglalkoztatása, s ekkép csak oly mértékben engedélyezhető, hogy jelentékenyebb kárt ne okozhasson maga-magának) a gyám gyámoltjának cselekvése vagy mulasztása okozta károkért azonban felelőssé csak annyiban tehető, a mennyiben a felügyelet kellő gyakorlásával azokat elhárithatta volna.

466. §.

A gy. törvény 115. §-a szerint a teljeskoruak gondnokai kivétel nélkül kötelesek évenként számolni. Csupán oly gondnoktól

hatóság hatáskörébe kell utalni, mert a gyámolt személyéről és vagyonáról kell gondoskodnia neki is.

Ennek az ideiglenes gyámnak kiválasztásánál a gyámhatóságot fel kellett menteni a 457. §. korlátozó szabályának követésétől. A legtöbb esetben ugyanis épen a gyámi tisztre hivatott házastárs vagy szülő keresetére indult meg a gyámság alá helyezésre irányuló eljárás. Nem ritkán kétes a kereset jogosultsága és a valóság kiderítését megnehezítené, ha a gyámság alá helyezendő maga és vagyona még az eljárás befejezése előtt, épen annak a hatalma alá jutna, a ki ellene az eljárást folyamatba tétette. A 374. §. szabálya ezt az esetet annál kevésbé fedi, mert a T. 9. §-a épen a gyámolítandó érdekében adja a gyámhatóság alá helyezettetésének keresetőségi jogát első sorban a 457. §. szerint a gyámi tisztre elsőséggel bíró közel hozzátartozóknak. Abból azonban, hogy a gyámhatóság nincs kötve a 457. §. szabályához, nem következik, hogy a különben soron levőt mulhatatlanul mellőznie kellene. A gyámhatóság, ha jónak látja, már ideiglenes gyámnak is kirendelheti a házastársat vagy szülőt.

A §. 2. és 3-ik bekezdése a 8. §. rendelkezéseinek okszerű folyománya.

HARMADIK FEJEZET.

A gondnokság.

A gondnok tiszte lényegében azonos a gyáméval. A különbség köztük az, hogy a gyám hatásköre, — beleértve a képviseletet is, — ugy a gyámolt személyének, mint vagyonának gondozását felöleli, azaz a gyám rendszerint gyámoltja minden ügyében cselekszik helyette; a gondnok csak a különösen reá bízott ügyekben jár el a gondnokolt helyett, de ebben a hatáskörében jogilag a gondnokolt személyének is törvényes képviselője. A gondnok ekkép nemcsak curator rei, hanem curator personae is minden esetben a reá bízott hatáskörön belül. Ez eltérést képez a gy. törvénytől, melynek 87. §. értelmében a távollevő és a börtönbüntetésre ítélt gondnokának, meg a törvényes képviselő kizárása következtében a gyámolt vagyonát kezelő gondnoknak képviselete csak a vagyonkezeléssel kapcsol-

Előfordulhat gyámság alatt állóknál is, hogy a gyám valamely ok miatt (pl. súlyos beteg, vagy árviz, vesztegzár miatt hazatérésében gátoltatik) nem járhat el gyámoltjának gyors intézkedésre váró ügyében.

A T. azért szükségesnek tartja, — követve a német ptkönyvet, — hogy a gyámhatóság akár kiskoru, akár gyámság alá helyezett teljeskoru részére külön képviselőt rendelhessen, mihelyt valamely ténybeli vagy jogi ok miatt törvényes képviselője valamely ügyben el nem járhat, kiskorunál akkor is, ha bizonytalan ki a törvényes képviselője, de képviseltetése halaszthatatlan.

1. Mily körülmény tekinthető oly oknak, mely miatt a törvényes képviselő valamely ügyben tényleg el nem járhat, a fenforgó viszonyoktól függ. Mindenesetre olyannak kell lenni, hogy annak alapján a gyám vagy menekülhetne a felelősség alól, vagy ha nem is, a gyámolt a gyám felelősségre vonhatása mellett is jelentékenyen károsodhatnék.

Jogi okot képez, ha a törvényes képviselőt a törvény zárja ki a törvényes képviseletből. (287., 288., 388., 389. §§.)

2. A §. 2-ik pontja megegyezik a gy. törvény 29. §. c) pontjával azzal a különbséggel, hogy míg a gy. törvény csak kiskorunak juttatott vagyonra nézve ad jogot az örökhagyónak vagy ajándékozónak, a törvényes képviselő kizárására a T. a gyámság alá helyezett teljeskoru gyámjával szemben is felruhazza ezzel a joggal, mert nincs ok ezt tőle megtagadni. Más törvényhozásoknak (P. L. R. 2. r. 18. cz. 75.; porosz. gy. t. 87.; O. 197.; Sz. 1889.; weimari gy. t. 30.; bremai gy. t. 16.; N. 1909.) is ez ez álláspontjuk.

A gy. törvény 29. §. a) és b) pontja még két oly esetről intézkedik, midőn a gyámság alatt álló kiskorunak vagyonára külön gondnok rendelendő. Az egyik eset, midőn az atya végrendeletileg gondnokot nevezett, vagy az anyát a vagyonkezelésből kizárta. Minthogy a T. szerint az atya nem foszthatja meg az anyát szülői jogától, a tőle származó vagyonra nézve pedig ugy is szabadságában áll, mint bárki másnak külön gondnokot rendelni, illetőleg, a mennyiben megilleti, gyámot rendelhet gyermeke számára; a gy. törvény 29. §. a) pontjának megfelelő rendelkezés felvételét mellőzte. A másik esetnek (gy. t. 29. §.

a segély is csak javára szolgálhat a nélkül, hogy jogaiban korlátozná, mert mihelyt ellenkező akaratát nyilváníthatja, véget is ér a gondnok tiszte. Minthogy a gondnokság alá helyezésnek nincs a szerződképességre korlátozó hatása, céljánál fogva el sem bírja a hosszas eljárást, bizza azt a T. a gyámhatóságra, sőt az eljárási szabályokban a községi hatóságokat is célszerű lesz ily esetekben praeventiv intézkedésekre feljogosítani főleg a gyámolítandó vagyonának felügyelet alá helyezése körül.

A gondnok kirendelésére a puszta kérelem nem elégséges, az oknak valóban fenn kell forogni, mert meg nem engedhető, hogy valaki ügyeinek intézését alapos ok nélkül másra háríthassa.

470. §.

A gy. törvény 258. §. szerint az árvaszék elmebeteg részére, addig is, míg biróilag gondnokság alá helyezettnek. szükség esetében ideiglenes gondnokot rendelhet, a kinek a hatásköre a 259. §. értelmében csupán a gondnokolt személyére és vagyonára való felügyeletre terjed ki. A T. fentartja ezt a rendelkezést oly kiegészítéssel, hogy a gyámhatóság által rendelt gondnok hatásköre nem szorítkozik a felügyeletre, hanem a szükséghez képest a gondnokolt képviselőjére és vagyona kezelésére is kiterjed.

A T. messzevágó következményeinél fogva valakinek elmebetegség okából gyámság alá helyezését csak a birói eljárás nyújtotta biztosítékok mellett engedi meg, a mely rendelkezésnek szükségképi következménye, hogy a gyámság alá helyezést, bármennyire egyszerű is legyen az eljárás, csak hosszabb idő múlva mondja ki a bíróság. Az elmebetegnek orvosszakértők részéről ismételt megvizsgálása szükséges, mielőtt az elmebetegség tartós voltát megállapítani lehetne. Ezért a T. 8. §-a a betegség valószínűsége és sürgős szükség esetében az eljárás befejezése előtt is megengedi, hogy a bíróság a gyámság alá helyezést kimondhassa. De még ez az intézkedés sem alkalmas minden esetben arra, hogy az elmebeteg érdekeit a megbetegedés legelső stádiumában megóvjá. A megbs várat-etegedélanul történt. A beteg elhelyezéséről és gyógyításáról rögtön kell gondoskodni. El kell távolítani gyakran a közbiztonság

471. §.

Régibb jogunk nem ismerte a „távollevők“ vagyona feletti gondviselés (cura absentis) intézményét. A Hkv. I. r. 56., 61. és 79. czimeiből csak annyi állapitható meg, hogy a távollevő annak, a ki vagy vissza nem térhetett, mert az ellenség foglya volt, vagy atyját a száműzetésbe követte, jogait nálunk is védte a törvény, a mennyiben a távollevő ellenében az elévülés szünetelt s az, a ki javait kezelte, vagy vétel vagy zálog czimén birta, azokat visszatértekor neki kiadni tartozott.

A vagyon feletti „cura“ tekintetében különös intézkedés szükségesnek nem látszhatott. Ha az atya távol volt, vagy ellenséges fogságba került (Hkv. I. r. 56. cz. 4. §.), a hátrahagyott vagyonban már sz. István II. rend. 28-ik fej. szerint benmaradtak felesége és gyermekei, vagy átvette a vagyon kezelését az, a ki a gyermekek gyámja volt, vagy ilyenek hiányában az, a kire a vagyon a távollevő halála esetére háramlott volna. Habár meg nem állapitható, vajjon ez utóbbi esetben a kezelő a fogságból visszatérteknak az időközi jövedelmet is kiadni nem tartozott volna, de ha nem is tartozott, a távollevő a javainak a legközelebbi örökös részéről átvétele nem volt „successio anticipatanak“ sőt még „conditionata“-nak sem tekinthető, mert a hivatkozott szakaszokból kitűnik, hogy az örökség megnyíltakor a távollevő örökös is élőnek számíttatott és a távollevőnek fia, visszatértekor atyjának osztályrészét szintén követelhetette.

Hazai jogunk szerint tehát, míg valakinek halálát be nem bizonyítják, élőnek számít. Örökösödési eljárásunk gondoskodik is arról, hogy a távollevő örökös jogai a hagyatéknál megóvassanak, és osztályrésze visszatértéig vagy holttányilvánításáig gondviselés alatt álljon. A távollevők vagyoni érdekei megóvása céljából az 1877. évi XX. t.-cz. is szükségesnek találta a távollevők és az ismeretlen tartózkodásuak gondnokság alá helyezését.

A gy. törvény (28. d., 32., 33. IV., 87.) szerint ugyanis a távollevő hátrahagyott vagyonára az árvaszék gondnokot rendel, kinek tiszte azonban csak a rája bizott vagyon kezelésére és ezzel járó képviselőre, azaz a vagyon fentartására szorítkozik. A római cura absentis intézményével megegyező gondnokság ez, tehát a cselekvési képességében nem korlá-

vagyoni jogok megszerzésére és vagyoni érdekeit sérthető károk eltávoztatására is irányul: a T. a gy. törvénytől eltérőleg s megegyezőleg a legtöbb európai törvényhozással (O. 276., 282., P. L. R. 2. r. 18. cz. 19—22., porosz gy. t. 82., 83., Sz. 1990., a weimari gy. t. 91., 99., bremai gy. t. 104., 110., hamburgi gy. t. 78., 91., C. 112., Ol. 21., Z. 731., 742.) nem szabályozza a távollevők gondnokságát, mint tisztán a távollevő vagyonának megőrzésére irányulót (*custodia bonorum*), hanem a távollevő vagyoni ügyei tekintetében, hasonlóan a valamely testi vagy lelki fogyatkozás miatt ügyeik intézésére képtelen teljeskorúak feletti gyámkodás vagy gondozáshoz. A távollevő részére rendelt gondnok a távollevőnek nemcsak hátrahagyott vagyonát őrzi és kezeli, hanem minden ügyben, melynél anyagilag érdekelve van, szóval vagyoni ügyeiben magát a távollevőt helyettesíti, azaz gyám módjára és a gyám hatáskörével képviseli, tehát nevében jogokat szerezhethet, örökséget elfogadhat és vagyonjogi cselekvő vagy szenvedő perekben jogérvényesen őt illeti képvisellete.

Anyagi feltétele e gondnokság elrendelésének, hogy annak, a ki lakhelyéről eltávozott, tartózkodási helye ismeretlen, vagy ha ismeretes, hazajövetelében és vagyoni ügyeiben eljárni akadályozott legyen. E feltételek megegyeznek — követve a fennidézett törvényhozások legtöbbszörének (O. kivételével) példáját — a gy. törvény 28. §-ával, mely az idézett jogok többségével abban is megegyezik, hogy a gondnokság elrendeléséhez megkívánja, hogy a távollét legalább egy év óta tartson. A T. követve a szász, az olasz, a francia és osztrák ptkönyveket és a német ptkönyvet, elrendelhetését a távollét egy évi tartamától nem tette függővé. A gyakorlati élettel számolva azok a törvényhozások is, — köztük a gy. törvény is (32.) — melyek egy évi távollétet kívánnak — szükségesnek találták sürgős esetekre az általános szabály alól kivételt tenni s a gondnokság elrendelését az egy éven belül is megengedni, mert a távollét miatti gondnokságnak tulajdonképpen helye van, mihelyt a hireveszett tulajdonos megfelelő rendelkezései hiányában az urahagyott vagyon, vagy a távollevő egyéb vagyoni ügyei gondozásának szüksége felmerül.

És ép ezen a távollevő vagyoni érdekei gondozásának szükségessége képezi a T. szerint a távollét miatti gondnokság

473. §.

A T. lényegében a gy. törvény 30. §. b) pontja álláspontján van, a mennyiben méhmagzat részére akkor, ha világra jövételekor atyját vagy anyját illetné képviselte, külön gondnok kirendelését helyén nem látja, mert a születendő gyermek képviselőjének joga és kötelessége a szülőt illeti. A gy. törvény szerint a méhmagzat részére képviselte céljából, ha születése esetére atyai hatalom alá kerülne, gondnok csak akkor rendelő, ha érdeke atyjáéval ellenkeznék; ha pedig nem kerülne atyai hatalom alá, érdeke anyjáéval jönne összeütközésbe vagy gondnok kirendelését az anya maga kéri. Ez utóbbi rendelkezés nem következetes, mert ha az anya a gyámi tisztről le nem mondhat, méhmagzata képviselőtől se volna szabad lemondania. Minthogy azonban a méhmagzat jövődöbeli érdekeinek képviselte szükséges lehet, nemcsak az atyjával vagy anyjával való érdekellentét esetében, hanem akkor is, ha megszületése esetében nem kerül se atyja, sem anyja képviselte alá (pl. a törvényes gyermek atyja kiskoru, elmebeteg; a törvénytelen gyermek anyja még kiskoru) gondoskodni kell, hogy ilyenkor is kaphasson a méhmagzat képviselőt, a mennyiben szükséges jövődöbeli jogai megóvása végett.

A méhmagzat gondnoka a T. értelmében nem curator bonorum ventris nómine, a kit a római jog szerint a méhmagzatra születése esetére háramló örökség kezelése illet, sem curator ventris, a kinek tiszte gondoskodni arról, hogy a méhmagzat anyja a hagyatékból a szükséges tartást megkapja, hanem, — követve más törvényhozások (porosz gy. t. 88., O. 22., 274., Sz. 1995., 1998., C. 393., Ol. 236., Z. 736.) példáját, — melyek a méhmagzat öröklési igényei és a cura ventris közti összeköttetés feloldásával, a méhmagzat gondnokságát, jogi érdekei megóvására irányzott gondnoksággá alakították át, — a méhmagzat gondnoka ugyanannak jövődöbeli jogai megóvásáról gondoskodni köteles s e hatáskörében teljes jogkörű képviselője.

A fennidézett jogok közül a szász, olasz és franczia jog csak özvegy méhmagzata részére engedik meg gondnok (curator) kirendelését. A T. a német ptkönyvvel és a többi idézett joggal egyetértőleg nem tesz különbséget az özvegy vagy más nő

476. §.

A mennyiben kivétel meg nem állapíttatnék, a gondnokot — ahhoz képest vajjon kiskoru vagy teljeskoruról van szó — a 363. és 457. §-okban megállapított sorrend szerint kellene kirendelni. Ez azonban gyakran a kirendelésnek célját meg-
hiusíthatná, különösen midőn a 468. §. 1. p. esetében a törvényes képviselő és gyámolt közti érdekellentét miatt kell gondnokot kirendelni.

Tagadhatatlan ugyan, hogy nem ritkán igen czélszerű a valamely jogügyletnél atyjuk vagy anyjukkal érdekellentétben álló gyermekek számára a gondnokot, ha a törvényes képviselő az atya, az anyai ágbeli, ha pedig az anya a törvényes képviselő, az atyai ágbeli rokonok közül kijelölni, a mint ezt pl. a weimari gy. törvény 9. §-a egyenesen rendeli is, mert a rokonoknak a döntő körülményekről alaposabb tudomásuk szokott lenni, mint idegennek, s ilyennek kirendelése, a vele járó költség és a miatt, hogy benső családi viszonyokat az idegen előtt fel kell tárni, gyakran rossz vért szül; de mert az sem ritka, hogy a gyámolt érdeke ily esetben épen azt követeli, hogy a gondnok ne a legközelebbi családtagok közül rendeltessék ki, mint a kiknek némelykor nincs kellő tetterejük és elfogulatlanságuk vagy képzettségük, hogy a törvényes képviselővel szemben a gyámolt érdekeit megnyugtatólag képviselhessék, a gyámhatóság részére a gondnok szabad választásának jogát biztosítani kell.

Ugyane szempont alá esik a 468. §. második esete, t. i. midőn az örökhagyó az atyát vagy a gyámot az általa hagyott vagyon kezeléséből külön gondnok kijelölése nélkül, vagy ha a kijelölt meghal, vagy a tisztet el nem fogadja — kizárta. A gy. törvény 40. §-a szerint ily esetben feltétlenül azokat illeti a gondnok tiszte, a kik a törvény alapján a gyámi tisztre is számot tarthatnának. Így pl. ha az örökhagyó az atyát kizárja a kiskorunak hagyott vagyon kezeléséből, mert nem bizik benne, a rendelkezés óhajtottá czéllal bizonyára nem hangzanék össze az anyának gondnokul kirendelése. A 473. és 974. §-ok eseteiben is célirányosabb, egyezőbb a gy. törvénnyel (30. b., c., 40.), a gyámhatóság szabad belátására bízni a gondnok megválasztását.

. §.

rei
agy
gyá
vag
ka
gy
öt
po
n
án
eg
re
a
aj

.alr
ben
a

va
go
Iz
az
fel
nde
az
rés
t fe
yo
aki
is
ced
g j
II.)
vál
gyc
itar

vagy az ajándékozót, hogy a törvényt szabta némely korlátok alól az általa kijelölt gondnokot felmenthesse. Oly korlátozásoknak, melyek alól az ily gondnokok felmenthetők lennének a nélkül, hogy ez a felmentés a gyámolt kárára lehetne, sőt inkább hasznára válhatnék, — a német ptkönyv ugyanazokat tekinti, melyek alól a szülők is felmenthetik az általok kijelölt gyámot, de ezenkívül feljogosítja az örökhagyót arra is, hogy a gondnokot az általa hagyott vagyon felől leltár készítése és a gyámhatósághoz bemutatása alól felmenthesse. Különösen felmentheti a szülő, illetőleg az örökhagyó a gyámot az ellen-gyám ellenőrzésétől; az alól, hogy a gyámolt pénzei elhelyezéséhez az ellengyám vagy a gyámhatóság hozzájáruljon, feljogosíthatja, hogy takarékpénztárba, vagy bankba a gyámolt pénzeit utóbbi javára szóló fentartás nélkül elhelyezhesse, s általában a gyámolt értékpapirjai és követelései felett szabadon rendelkez-hessék, nem kötelezván őt a bemutatóra szóló értékpapírok kö-tményezésére, vagy letételére sem; végre felmentheti időszaki számadástétel és biztosíték nyújtása alól. A T. követve a szász, de különösen a francia és olasz jogot, — melyek csak a szü-lők és nagyszülők tekintetében tesznek némi kivételeket az általános szabályok alól — ugy követve eddigi jogunkat, nem tartja czélszerűnek, hogy az örökhagyó az általa hagyott vagyonra nézve felmenthesse az általa kijelölt gondnokot azok alól a kötelezettségek alól, melyeket a törvény kiskorúak vagy más gondnokoltak vagyonának kezelőire ró. Maga a német ptkönyv is szükségesnek tartja megadni a gyámhatóságnak azt a jogot, hogy ha a gondnok visszaélései következtében veszélyeztetettnek látja a gyámolt érdekeit, az örökhagyó ebbeli rendelkezéseit hatályon kívül helyezhesse. Minthogy azonban nem ritkán későn jöhet a gyámhatóság intézkedése, az örök-hagyónak a vagyonra vonatkozó utasításai pedig e T. 409. §. értelmében amugy is csak alapos okból mellőzhetők: inkább áll a gyámolt érdekében a törvény ellenőrző rendelkezéseinek fen-tartása, mint mellőzése. Minden esetre nem alapos a német ptkönyv intézkedése a kötelesrészre, melyhez nem az örök-hagyó jóakarataból, hanem a törvény alapján jut a gyámolt. Legfeljebb tehát oly vagyonra nézve, melyet az örökhagyó a gyámoltnak juttatni nem volt köteles, vagy ha a kötelesrészt meghaladó vagyonban részesíti az örökhagyó a gyámoltat, volna

480. §.

Minthogy a kiskorunak teljeskoruvá váltával vagy a gyámság alá helyezett teljeskorunak a gyámság alól felmentésével, elesik felette bármily gyámkodás jogalapja, meg kell szünni ipso jure a számukra rendelt gondnok megbízatásának is Külön megszüntetésre nincs szükség.

481. §.

A méhmagzat részére rendelt gondnok tiszte ipso jure megszűnik, mihelyt a gyermek megszületett, mert ekkor képviselte azonnal átszáll arra, a kit törvény szerint illet. Ellenben, mihelyt bizonyossá válik, hogy gyermek nem születhetik, ennek a körülménynek megállapítása némely esetben szükségessé teszi a gyámhatóság részéről a felmentést, a mit különben a gyámhatóságnak a képviselőt szükségességének elestével szintén meg kell tennie.

482. §.

Szintén az ipso jure megszűnés esete. Pl. a valamely jogügylet kötésére kirendelt gondnokot tisztétől nem szükséges felmenteni, mert a mint a jogügylet jogérvényessé vált, tiszte is véget ér.

483. §.

Okszerű következménye e gondnokság rendeltetésének.

484. §.

Minthogy a távollevő vagy a szabadságvesztésre elítélt érdekében elrendelt gondnokságnak az a jogalapja, hogy maguk nem járhatnak el ügyeikben: meg kell szünni a gondnokságnak, mihelyt arra képesek. A gondnok és a volt gondnokolt egymással ellentétes cselekményeinek hatályára nézve felmerülhetők kérdések a 452. és 1675. §-ok alapján nyernek megoldást. Ezért nem szükséges a gyámhatóság felmentésétől függővé tenni a jelentkezett távollevő gondnoka tisztének megszűnését. Ellenben nem szünhetik meg a gondnokság ipso jure a távollevő halá-

sv. terv. = a svájci ptkönyvnek a szövetségi kormány által 1900-ban közzétett tervezete

Anonymus = egy névtelen szerzőnek (**) az Archiv für bürgerl. Recht 1895. évi folyamában közzétett tervezete

ptkönyv = polgári törvénykönyv

t. = törvény

r. = rész

cz. = czim

f. = fejezet

art. = articulus

p. = pont.

A külföldi törvénykönyvek és javaslatok fentjelzett rövidítései mellett az illető szakasz §-jel nélkül idéztetik, a római számok ily esetben az illető szakasz bekezdését jelentik. Tehát pl. N. 1017. II. = a német birodalmi polgári törvénykönyv 1017. §-ának 2. bekezdése; — vagy P. L. R. 1. r. 20. cz. 29. = porosz Landrecht első rész, 20-ik czim, 29. §.

A szövegben zárjel között §-jellel ellátott szám a jelen tervezet szakaszát, a §-jel nélkül előforduló szám az illető helyen megbeszélte külföldi törvény vagy javaslat szakaszát jelzi.

	§§	Lap
4. Közszerzeményi tartozások és különadósságok	132—137	221
5. A közszerzemény és különvagyon közti kölcsönös megtérítések	138—143	222
6. Jogviszony a házasság ideje alatt	144—149	226
7. A közszerzemény megosztása.		
a) Általában	150—162	231
b) A személyes vagyon tekintetében	163—165	231
c) A halálutánra halasztás kedvezménye	166—168	232
8. A közszerzői jutalom elvesztése	169	240
IV. Hitbér	170—174	241
V. Házassági szerződések.		
1. Általában	175	244
2. A női szabadvagyon körében	176	247
3. A közszerzeményre nézve	177—180	247
4. Általános vagyonközösség	181—182	249
MÁSODIK CZÍM: Rokonság.		
<i>Első fejezet:</i> Bevezető szabályok	183—185	249
<i>Második fejezet:</i> Törvényes leszármazás	186—199	257
<i>Harmadik fejezet:</i> Törvényesítés.		
a) Utólagos házasságkötéssel	200—203	273
b) Törvényesítés a király kegyelméből	204—220	279
<i>Negyedik fejezet:</i> Örökbefogadás	221—248	301
<i>Ötödik fejezet:</i> Eltartás kötelezettsége	249—269	327
<i>Hatodik fejezet:</i> A szülő és a törvényes gyermek közti jogviszony		358
I. A gyermek személyére vonatkozó szülői jog	270—285	387
II. Az atya képviseleti joga	286—288	417
III. Az atya vagyonkezelői tiszte	289—313	427
IV. Az atya haszonélvezete	314—325	447
V. Az anya jogállása	326—335	468
VI. A gyámhatóság felügyelete	336—342	484
<i>Hetedik fejezet:</i> A törvénytelen gyermek jogviszonyai	343—360	490
HARMADIK CZÍM: Gyámság és gondnokság.		507
<i>Első fejezet:</i> Kiskorúak feletti gyámság.		
I. A gyám kirendelése	361—385	563
II. A gyám hatásköre	386—423	592
III. A gyámhatósági felügyelet	424—439	667
IV. A gyámság vége	440—455	695
<i>Második fejezet:</i> Teljeskorúak feletti gyámság	456—467	706
<i>Harmadik fejezet:</i> Gondnokság	468—484	718
Az indokolás első kötetében használt rövidítések		737



